Ипотечный кредит: как получить квартиру

Денис Шевчук

SHOUT
SHARE
IT

Annotation

Данная книга написана на основе работы в банках и на опыте кредитного консалтинга - оказания консультационных услуг в сфере привлечения кредитного и инвестиционного финансирования.

Пособие «Ипотечный кредит: как получить квартиру» предназначено для информирования широких слоев населения о проблемах приобретения жилья по ипотечной системе. В ней представлена информация о ведущих компаниях и организациях, занимающихся ипотечным кредитованием на федеральном, отраслевом и региональном уровнях, об их условиях, о правах собственника недвижимости, покупателя или залогодателя.

Автором проведен анализ российского дореволюционного и зарубежного опыта ипотечного жилищного кредитования и современной практики реализации жилищных программ на федеральном уровне и в регионах Российской Федерации. Подробно рассмотрены правовые основы ипотечного жилищного кредитования. Показаны противоречия действующего законодательства в области жилищной ипотеки, в регулировании других отношений. Особое внимание уделено вопросам совершенствования ипотечного жилищного кредитования в России и реформированию российского законодательства в данной области.

Значительное внимание уделено правовому оформлению заключаемых договоров ипотеки, кредитования, участия в долевом строительстве (с приложением проектов таковых) и др. Представлены сведения о правовых гарантиях, делающих участие в программе ипотечного жилищного кредитования юридически безопасным.

Работа написана простым доступным языком и рассчитана на массовую аудиторию, написана практическим работником рынка недвижимости, которому есть что рассказать читателям. Автор адресовал эту работу тем, кто хочет улучшить свои жилищные условия, интересуется правилами оформления сделок с недвижимостью. Данное издание будет интересно всем, занимающимся проблемами ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования, а также преподавателям, аспирантам и студентам экономических, юридических, строительных, архитектурных и технических специальностей, риэлторов, банкиров, инвесторов, оценщиков, специалистов по недвижимости, управлению, финансам и кредиту, кадастру, финансистов, землеустроителей, слушателей школ бизнеса,

экономистов, строителей, геодезистов, картографов, менеджеров и других заинтересованных лиц.

Автор книги, Шевчук Денис Александрович, имеет опыт преподавания различных дисциплин в ведущих ВУЗах Москвы, два высших образования (экономическое и юридическое), опыт работы в банках, коммерческих и государственных структурах (в т.ч. на руководящих должностях), Заместитель генерального директора INTERFINANCE (www.deniskredit.ru).

- Шевчук Денис Александрович
  - Об авторе
    - ■
  - Введение
    - ■
  - Глава 1. Что такое ипотека и как получить ипотечный кредит
    - ■ Ипотечное кредитование
      - ■
    - ■ Преимущества
      - ■
    - ■ Оформление кредита
      - ■
    - ■ Ипотечное страхование
      - ■
    - ■ Способы погашения ипотечного кредита
      - ■
    - ■ Советы по оформлению ипотечного кредита
      - ■
    - ■ 10 заблуждений
      - ■
    - ■ Требования к предмету залога
      - ■
    - ■ Общие требования
      - ■
    - ■ Требования к Заемщику и Залогодателю
      - ■
    - ■ Документы по недвижимости для предоставления в Банк
      - ■
    - ■ Кредитование под залог недвижимости нецелевой (один из примеров)
      - ■
  - Глава 2. Ипотека в системе способов обеспечения исполнения обязательств

- § 1. Способы обеспечения исполнения обязательств
- § 2. Фрагменты истории развития ипотеки
- § 3. Правовая природа ипотеки – разновидности залога
- § 4. Правовые аспекты ипотеки жилища
- § 5. Функции ипотеки жилища в современном гражданском обороте

○ Глава 3. Ипотечное кредитование как способ обеспечения физических лиц жилищем
- § 1. Зарубежный опыт ипотечного кредитования жилья
- § 2. Становление ипотечного кредитования на российском рынке жилья
- § 3. Правовое регулирование договорных отношений, связанных с ипотечным кредитованием
- § 4. Государственная регистрация ипотеки жилища

○ Глава 4. Последствия неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств залогодателями (заемщиками)
- § 1. Обращение взыскания на заложенное имущество
- § 2. Реализации заложенного имущества

○ Заключение

○ Примеры ипотечных программ
- Ипотека. Стандартная программа
  - Условия кредитования
  - Процентные ставки

- Условия предоставления кредита
  -
- ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
  -
- Требования к покупаемой квартире:
  -

- Ипотечный кредит «Валютный»
  - Условия кредитования
    -
  - Процентные ставки
    -
  - Условия предоставления кредита
    -
  - ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
    -
- Ипотека. «Новостройка-плюс»
  - 1. Краткое описание продукта «Новостройка-плюс»
    -
  - 2. Требования к выдаче залоговых кредитов.
    -
  - ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
    -
- Кредитование физических лиц для любых целей использования, под залог недвижимости, находящейся в собственности заемщика или третьих лиц
  -
  - Требования к страховому обеспечению ипотечных кредитных сделок.
    -
  - ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
    -
  - Анализ кредитной истории Заемщика
    -
  - Расчет максимальной суммы кредита
    -
- Кредитование: все этапы ипотечной сделки
  -
  - 1. Изучение рынка и подбор подходящей программы
    -
  - 2. Подготовка документов для получения

кредита
- 3. Подача документов в банк и прохождение андеррайтинга
- 4. Подбор квартиры и сбор документов
- 5. Подготовка и проведение сделки купли-продажи
- 6. Передача документов на регистрацию
- 7. Получение зарегистрированных документов и окончательный расчет
- Государственная программа по ипотечному кредитованию
  - Условия ипотечных жилищных кредитов
- Правовые основы банковских операций
- Терминологический словарь
- Рекомендуемая литература
  - Книги
  - Статьи
  - Интернет-сайты

- notes
  - 1
  - 2
  - 3
  - 4
  - 5
  - 6
  - 7
  - 8
  - 9
  - 10
  - 11
  - 12

- ○ 13
- ○ 14
- ○ 15
- ○ 16
- ○ 17
- ○ 18
- ○ 19
- ○ 20
- ○ 21
- ○ 22
- ○ 23
- ○ 24
- ○ 25
- ○ 26
- ○ 27
- ○ 28
- ○ 29
- ○ 30
- ○ 31
- ○ 32
- ○ 33
- ○ 34
- ○ 35
- ○ 36
- ○ 37
- ○ 38
- ○ 39
- ○ 40
- ○ 41
- ○ 42
- ○ 43
- ○ 44
- ○ 45
- ○ 46
- ○ 47
- ○ 48
- ○ 49
- ○ 50
- ○ 51
- ○ 52
- ○ 53
- ○ 54
- ○ 55
- ○ 56

- ○ 57
- ○ 58
- ○ 59
- ○ 60
- ○ 61
- ○ 62
- ○ 63
- ○ 64
- ○ 65
- ○ 66
- ○ 67
- ○ 68
- ○ 69
- ○ 70
- ○ 71
- ○ 72
- ○ 73
- ○ 74
- ○ 75
- ○ 76
- ○ 77
- ○ 78
- ○ 79
- ○ 80
- ○ 81
- ○ 82
- ○ 83
- ○ 84
- ○ 85
- ○ 86
- ○ 87
- ○ 88
- ○ 89
- ○ 90
- ○ 91
- ○ 92
- ○ 93
- ○ 94
- ○ 95
- ○ 96
- ○ 97
- ○ 98
- ○ 99
- ○ 100

- ○ 101
- ○ 102
- ○ 103
- ○ 104
- ○ 105
- ○ 106
- ○ 107
- ○ 108
- ○ 109
- ○ 110
- ○ 111
- ○ 112
- ○ 113
- ○ 114
- ○ 115
- ○ 116
- ○ 117
- ○ 118
- ○ 119
- ○ 120
- ○ 121
- ○ 122
- ○ 123
- ○ 124
- ○ 125
- ○ 126
- ○ 127
- ○ 128
- ○ 129
- ○ 130
- ○ 131
- ○ 132
- ○ 133
- ○ 134
- ○ 135
- ○ 136
- ○ 137
- ○ 138
- ○ 139
- ○ 140
- ○ 141
- ○ 142
- ○ 143
- ○ 144

- ○ 145
- ○ 146

Шевчук Денис Александрович
Ипотечный кредит: как получить квартиру

Об авторе

Шевчук Денис Александрович

Опыт преподавания различных дисциплин в ведущих ВУЗах Москвы (экономические, юридические, технические, гуманитарные), два высших образования (экономическое и юридическое), Член Союза Юристов Москвы, Член Союза Журналистов России, Член Союза Журналистов Москвы, Стипендиат Правительства РФ, опыт работы в банках, коммерческих и государственных структурах (в т.ч. на руководящих должностях), Заместитель генерального директора

INTERFINANCE (www.deniskredit.ru).

Закончил Московский Государственный Университет Геодезии и Картографии (МИИГАиК), Факультет Экономики и Управления Территориями (ФЭУТ), Менеджер (менеджмент организации) и МГУ им. М.В. Ломоносова, Французский Университетский Колледж (Право), Кандидатский минимум по специальности «Финансы, денежное обращение и кредит».

Автор современных принципов ускоренного качественного изучения и запоминания любых предметов.

При написании работы автору оказали неоценимую помощь: Шевчук Владимир Александрович, Шевчук Нина Михайловна, Шевчук Александр Львович.

Введение

Данная книга основана на современных принципах ускоренного качественного изучения и запоминания любых предметов. Рекомендую прочитать 2-3 раза и вы без труда освоите предмет.

Пособие содержит как теоретический материал, так и практические рекомендации.

С уважением, Шевчук Денис

www.deniskredit.ru

Задача обеспечения своих граждан жилищем, доступным по цене и по способу приобретения, по сей день является для любого государства одним из определяющих факторов его социальной политики.

На первый взгляд, в России, как ни в какой другой стране, данному вопросу государством уделяется повышенное внимание.

Настоятельная необходимость жилищного ипотечного кредитования в России особенно ощутима в настоящее время, когда значительно сократилось государственное бюджетное финансирование на жилищное строительство. Согласно исследованию Министерства экономического развития и торговли, около 15% россиян готовы приобрести жилье с помощью ипотечного кредита, частично погашаемого безвозмездными государственными субсидиями. Размер квартир, на которые рассчитывает эта категория граждан, соответствует социальной норме предоставления жилья.

Однако на сегодня в этой сфере остается открытым целый комплекс вопросов. Множество проблем, возникающих при жилищном ипотечном кредитовании, ипотеки жилища[1] остаются неисследованными либо дискуссионными. Есть вполне резонные опасения в повторении печального опыта деятельности некоторых коммерческих организаций на рынке ценных бумаг. Экономика России может избежать множества негативных явлений, сопутствующих развитию системы ипотечного кредитования, если обратиться к изучению опыта зарубежных стран, который основывается на стремлении максимально гармонизировать отношения кредитора и заемщика, оптимально определиться со способом рефинансирования ипотечных кредитов. Выбор модели рефинансирования ипотечных кредитов определяется финансовым состоянием рынка, развитостью банковской системы, доверием населения к проводимым программам.

В то же время набирает силу негативная тенденция по снижению ежегодного объема вводимого в государственном секторе экономики жилья для малообеспеченных граждан.

Банки, которые в меньшей степени ориентировались на иностранные заимствования, полагаясь на собственные ресурсы при выдаче ипотечных кредитов, продолжают процесс кредитования ипотечных заемщиков. В целом, еще достаточное количество банков предлагают весьма конкурентные условия, но подняли ставки по ипотеке, значительно увеличили первоначальный взнос и ужесточили условия кредитования.

> Существенную экономию времени, а часто и многих других затрат, позволят получить своевременное обращение к кредитным брокерам, но только если в штате такой компании все сотрудники ранее работали в банках на руководящих должностях. Обилие так называемых «сертифицированных брокеров», прослушавших рекламные лекции в обычных компаниях, серьезно дискредитирует профессию кредитного брокера. В идеале – чем в большем количестве банков работал кредитный брокер, тем лучше (www.deniskredit.ru).

Кредитный брокер – по сути финансовый адвокат. Вы можете пойти в суд сами – а можно нанять юриста, можно постричься дома самому у зеркала – а можно и в парикмахерской у специалиста, кто-то чинит свой запорожец сам – а кто-то отдает свой мерседес в автосервис. Ошибочно считать, что кредитный брокер волшебник и всем раздает кредиты. Если он спец, имеет профильное высшее образование (а не только курсы) и опыт реальной штатной работы в банках (желательно в разных и в соответствующих подразделениях на руководящих должностях, а не только стажировки), то он существенно повысит вероятность положительного решения по кредиту (так же как грамотный юрист увеличит ваши шансы в суде и при составлении юридических документов) и скорость принятия решения.

Могу добавить, что в период кризиса полезно потратить свободное время на самообразование, изучение экономической и юридической литературы. Сотрудноки банков имеют привычку сердиться, если соискатели кредитов безграмотны в экономических и юридических вопросах. Широкий кругозор позволяет найти общий язык с банкирами быстрее, т.к. банковское дело давно считается одной из самых высокоинтеллектуальных профессий, некоторые сотрудники имеют по 2-3 высших образования и постоянно повышают уровень

знаний.

> Существует много мошенников, как правило не имеющих ранее даже минимального опыта работы в банках, предлагающих гарантию 100-процентного получения кредита: это стопроцентный обман или откровенный криминал, который стопроцентно раскроется рано или поздно (с соответствующими последствиями как для клиента, так и для лжепомощника). Это понятно любому опытному банкиру. В любом банке кредиты бизнесу и ипотека (а часто и другие виды кредитов) выдаются после решения кредитного комитета, это коллегиальный орган, при этом клиент предварительно проходит проверку различными службами банка. Один человек, даже большой начальник (если конечно это не хозяин банка) не может по определению принимать таких решений единолично, тем более посредник. Грамотный посредник с опытом штатной работы в банках может в разы повысить вероятность одобрения – это уже реальность, но никогда не даст гарантию 100-процентного получения кредита. Его роль – образовательно-лоббирующая. Кредитный брокеридж полезен всем. С одной стороны, брокер упрощает процедуру получения кредита для клиентов, с другой – привлекает в банки новых «качественных» клиентов (www.deniskredit.ru).

При сохраняющейся тенденции в обеспечении граждан жильем более 60 процентов населения никогда не смогут реализовать свое конституционное право иметь собственное жилище.

Еще одним негативным фактором является устойчивый рост цен на жилье на первичном и вторичном рынках. Строительные компании – монополисты ежегодно строят коммерческое жилье до 1 млн. кв. м, получая земельные участки и городской заказ. Недоверие граждан к кредитным организациям порождает тот факт, что вклады в банках (в том числе валютные), вложения в ценные бумаги составляют 5 – 10% доходов населения.

Главной причиной тому являются отсутствие общеэкономической стабильности в стране, отсутствие гарантированных прав на жилье, недостаточно эффективно работающие правовая и судебная системы и то, что жилищный сектор, по сути, не является частью экономики.

Нынешние процессы в экономике практически вывели из правового поля основные способы обеспечения исполнения

обязательств (Шевчук Д.А. Организация и финансирование инвестиций. Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006). В ситуации, когда деловая репутация и надежность основной массы хозяйствующих субъектов сомнительны, когда становится все неопределеннее финансовое положение предпринимателей, резко ограничивается применение таких институтов обеспечения обязательств, как гарантия, поручительство, задаток, неустойка, удержание, а также страхование рисков и имущества.

Среди способов обеспечения исполнения обязательств ипотека (залог недвижимости), основанная на рыночных принципах, на современном этапе признана приоритетной в осуществлении жилищной программы в России.

По экспертным оценкам, ипотека в России составляет 0,1% ВВП, что несоизмеримо с масштабами ипотечного жилищного кредитования во многих развитых странах мира. В частности, в странах Европейского Союза этот показатель достигает 53% ВВП.

Прошедший 2005 год обещал стать поворотным для российской ипотеки. Многие юристы и политики до настоящего времени безосновательно считают, что для преодоления разрыва между ценами на жилье и доходами граждан достаточно создать эффективно работающий рынок, в основе которого должно лежать жилищное кредитование с использованием традиционного залога недвижимости.

Между тем система ипотеки жилища должна обеспечивать сопряжение двух финансовых потоков – кредитование населения с широкомасштабной поддержкой, гарантией государства. Несомненно, среди способов обеспечения исполнения обязательств ипотека жилища является для кредиторов одним из самых эффективных, надежных, наиболее популярных способов обеспечения исполнения обязательств в мировой практике, которые существуют еще со времен Древнего Рима.

Ипотека жилища давно стала мощным инструментом экономического развития в большинстве стран мира и содержит в себе огромный потенциал, стимулирует экономическую, политическую и социальную стабилизацию общества. Именно поэтому в работе значительное внимание уделено анализу зарубежного законодательства, отечественной и зарубежной правоприменительной практики, отражающих основные тенденции развития ипотечного рынка.

Исследование проблем ипотеки, опыта ипотечного кредитования, систематизация сведений, необходимых для понимания механизма ипотеки, могут быть полезными для практиков и российского законодателя.

Однако опыт других стран в чистом виде перенести в

российские условия невозможно. При использовании зарубежного опыта необходимы его критический анализ и адаптация к местным условиям. Нельзя забывать о национальных традициях российского государства и остроту нерешенных социально-экономических проблем.

Ипотека жилища как способ обеспечения исполнения обязательств продиктована логикой проводимых в России в последнее десятилетие реформ и поиска правового механизма, обеспечивающего исполнение основного обязательства.

Крайне необходимы теоретическое осмысление и выработка научных рекомендаций как по формированию механизма обеспечения исполнения обязательств, так и по правильному применению правовых норм в области ипотеки жилища. При этом необходимо помнить и учитывать тот факт, что к ипотеке (залогу недвижимости) самого ценного, например квартиры, прибегают из-за безысходности решить свои финансовые проблемы другим путем.

Настало время анализа законодательства, принятого в последнее время, института ипотеки жилища с позиций ее роли в решении государственной задачи – доступности для массового потребителя ипотечного жилищного кредитования и разработки предложений по совершенствованию законодательства в этой области отношений. Сравнительный анализ истории развития институтов ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования в нашей стране и за рубежом, обобщение мирового и отечественного опыта ипотеки жилища позволит выявить перспективы его использования в современных российских условиях. Теория и практика применения ипотеки позволят найти приемлемый вариант решения имеющихся проблем в исследуемой области.

Сегодня как никогда важно понимание правовых и финансовых механизмов, лежащих в основе системы жилищного ипотечного кредитования и ипотеки жилища.

Настоящая работа основана на действующем федеральном законодательстве, законодательстве субъектов Российской Федерации, нормативных правовых актах, практике его применения в России и за рубежом, аналитических обзорах, статистических данных, судебной практике. По исследуемой теме использовано российское дореволюционное и зарубежное законодательство.

Ипотека жилища рассмотрена в системе способов обеспечения исполнения обязательств, показаны фрагменты истории развития ипотеки и ее правовая природа, особенности ипотеки жилища и ее функции в современном гражданском

обороте. Анализ опыта ипотечного жилищного кредитования в России и за рубежом проведен с позиций социальной поддержки нуждающихся физических лиц в обеспечении их жилищем. В работе обосновывается необходимость взаимосвязи обеспечения кредита под залог жилища с механизмом надежного накопления средств населением через долгосрочное кредитование, в сочетании с адресной государственной поддержкой социально не защищенных граждан. Отсутствие механизма для реализации этой важной задачи послужило поводом к анализу и обобщению мирового, российского (включая региональный) опыта ипотечного жилищного кредитования для выявления перспектив его использования в современных условиях. Основной проблемой в достижении главной цели государственной жилищной политики – доступности жилья для нуждающихся граждан Российской Федерации – являются отсутствие достаточного количества финансовых ресурсов, обеспечивающих динамичное развитие рынка доступного жилья, нежелание государства брать на себя обязательства и ответственность за развитие доступного жилищного ипотечного кредитования граждан. Именно поэтому в работе не оставлен без внимания и экономический анализ имеющейся практики предоставления целевых кредитов под социальную ипотеку жилища. С критических позиций исследовано федеральное законодательство, принятое в декабре 2004 года, в основном направленное на снижение рисков кредиторов, установление широких возможностей залогодержателя по обращению взыскания на заложенное жилище и его реализацию и отстранение залогодателей от этого процесса и др. На анализе конкретных норм нового законодательства автором показано, что они не помогают решать или предотвращать возникающие в регулируемой сфере проблемы граждан, а наоборот, создают новые. В частности, новый Жилищный кодекс РФ явно демонстрирует, что государство намерено в кратчайшие сроки свернуть свои социальные обязательства перед гражданами, создавая тем самым социальную напряженность в обществе.

Вместе с тем в настоящей работе не ставилась задача рассмотрения нового института – закладной, всех договоров, которые заключаются при ипотечных отношениях, ипотеки нежилых помещений, детального анализа моделей рынка ипотечных бумаг и других проблем, которые могут стать темой отдельной работы.

Основная цель настоящей работы состоит в том, чтобы на основе анализа мировых и отечественных моделей жилищного

ипотечного кредитования определить роль ипотеки жилища в решении государственной задачи – обеспечении доступного жилья для широкого круга нуждающихся в жилище граждан.

Этой цели были подчинены следующие основные задачи исследования:

1. Показать специфику и правовые проблемы ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования социально нуждающихся граждан.

2. Определить механизм реализации принципа комплексного подхода к решению государственной задачи правового обеспечения формирования рынка доступного жилья в России с помощью ипотеки жилища и жилищного ипотечного кредитования.

Глава 1. Что такое ипотека и как получить ипотечный кредит

Ипотечное кредитование

Ипотека – это залог недвижимости для обеспечения обязательств перед кредитором. При ипотечном кредитовании заемщик получает кредит на покупку недвижимости. Его обязательством перед кредитором является погашение кредита, а обеспечивает исполнение этого обязательства залог недвижимости. При этом покупать и закладывать можно не только жилье, но и другие объекты недвижимости – землю, автомобиль, яхту и т.д. Недвижимость, приобретенная по ипотечной программе, является собственностью заемщика кредита с момента приобретения.

Преимущества

Преимущества такого кредита очевидны:

? Вселиться в новую квартиру можно сразу после получения кредита. Таким образом, если раньше Вы снимали жилье и платили деньги хозяину квартиры, теперь Вы будете платить соизмеримые суммы, но в счет оплаты своей собственной квартиры.

? Плата за обслуживание кредита, скорее всего, будет ниже или соизмерима с ростом цен на недвижимость, поэтому, фактически, Вы ничего не теряете.

? Вы платите меньше налогов. Все выплачиваемые Вами проценты по кредиту и часть стоимости квартиры в размере до 1 000 000 руб. освобождаются от налога (исключаются из налогооблагаемой базы при оплате налога на доходы физических лиц).

Однако надо довольно реально оценивать свои возможности и расходы по обслуживанию и возврату кредита.

При получении кредита обратите внимание:

? На что начисляются проценты: на остаточную сумму долга или на всю сумму долга целиком. В первом случае – проценты начисляются только на ту часть долга, которую Вы еще не вернули. Т.е. все вполне справедливо: есть долг – есть плата за пользование этим долгом. Во втором случае проценты начисляются на всю сумму кредита целиком вне зависимости от того, сколько кредита Вы уже возвратили.

? Какие дополнительные расходы, кроме платы за кредит, еще возникают. Например, комиссии при переводе денег, плата за оформление кредита и т.д. Они могут оказаться существенными.

? Обязательно приплюсуйте к своим расходам плату за страхование, которая составляет примерно 1,5% от остаточной суммы долга.

? Есть ли возможность досрочного погашения кредита. Если Вы накопите некоторую часть денег, Вы можете уменьшить срок кредита и сэкономить на процентах, вернув часть долга раньше, чем этого требует Ваш договор. Обязательно надо посмотреть, предусмотрена ли такая возможность договором и не введены ли штрафные санкции за это.

Ипотечные кредиты выдаются банками, и условия кредитования у всех разные. Ипотечный кредит, как и любой другой, характеризуется, прежде всего, сроком кредитования и

процентной ставкой. Кроме того, в случае ипотеки, сумма кредита составляет некоторый процент от стоимости приобретаемого жилья. Оставшаяся часть стоимости является так называемым первоначальным взносом и должна быть у заемщика в наличии для получения ипотечного кредита (подробнее Шевчук Д.А. Корпоративные финансы. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008).

Валюта кредита может быть как национальной, так и иностранной. Какой из них отдать предпочтение, каждый заемщик решает для себя сам. Все зависит от того, на какой срок вы берете кредит. В краткосрочной перспективе (до 5 лет) выгоднее брать кредиты в иностранной валюте, причем, желательно делать заем в долларах США, поскольку за последнее время курс этой валюты по отношению к рублю приобрел тенденцию к снижению. Однако следует учитывать, что в долгосрочной перспективе конъюнктуру на валютном рынке предсказать очень сложно, поэтому имеет смысл «длинные» кредиты, такие как ипотечные, брать в той валюте, в которой вы получаете заработную плату.

С увеличением количества игроков на рынке ипотеки еще больше будет усиливаться конкуренция, но коридор процентных ставок, предлагаемых банками в таких условиях, скорее всего, останется прежним. При увеличении инвестирования рынка ипотечного кредитования банки будут стремиться предлагать более длинные кредиты (в настоящий момент средний срок составляет 10 лет, максимальный – до 30 лет). Кроме того, с высокой долей вероятности можно прогнозировать изменение требований по первоначальному взносу: снижение действующих 30% от стоимости приобретаемой недвижимости до 15-10%. Запуск механизмов, предусмотренных Федеральным законом «Об ипотечных ценных бумагах», и принятие сопутствующих ему законодательных и нормативных актов будут способствовать значительному расширению объемов выдаваемых кредитов (Шевчук Д.А. Банковские операции. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Оформление кредита

Получение ипотечного кредита связано с оформлением немалого количества документов. На этапе рассмотрения банком заявки на кредит, заемщик должен предоставить в банк первичный пакет документов для ипотеки, большинство из которых имеет стандартную форму.

Стандартный пакет документов для ипотеки:

? Заявление на получение ипотечного кредита и анкета банка. Некоторые банки предлагают на сайтах оформить предварительную заявку на кредит, что должно ускорять процедуру получения ипотечного кредита.

? Копия паспорта или заменяющего его документа (для военнослужащих).

? Копия страхового свидетельства государственного пенсионного страхования.

? Копия свидетельства о постановке на учет в налоговом органе физического лица по месту жительства на территории РФ (о присвоении ИНН).

? Копия военного билета для лиц мужского пола призывного возраста.

? Копии документов об образовании (аттестаты, дипломы и т.п.).

? Копия свидетельства о браке/ разводе и брачный контракт (при наличии).

? Копия свидетельства о рождении детей.

? Копия трудовой книжки, заверенная работодателем.

? Документы, подтверждающие доходы.

Иногда банку для принятия решения о выдаче кредита необходима дополнительная информация. В этом случае могут потребоваться следующие документы.

Дополнительные документы для ипотеки:

? Справка о регистрации (форма 9) по месту постоянной регистрации.

? Копии паспортов всех лиц, проживающих совместно с заемщиком, а также не проживающих совместно с заемщиком ближайших родственников (супруга, родителей, детей).

? Копия пенсионного удостоверения и справки о размере пенсии по неработающим родственникам.

? Копия свидетельства о смерти родителей, детей, супругов.

? Документы, подтверждающие наличие в собственности дорогостоящего имущества (дача, автомобиль, земельные участки и т.п.). В случае наличия в собственности квартиры (дома) предоставляется так же характеристика жилого помещения (форма 7). В случае наличия в собственности ценных бумаг предоставляются выписки из реестров владельцев ценных бумаг.

? Документы, подтверждающие наличие счетов в Банках (карточных, депозитных, текущих, до востребования и т.п.), с выписками за период шесть месяцев.

? Документы, подтверждающие кредитную историю заемщика: копии документов, подтверждающие своевременную оплату квартирной платы, коммунальных, телефонных услуг и т.п. за последние полгода, год; кредитные договоры (при наличии) и документы, подтверждающие факт исполнения обязательств по этим договорам.

? Справка из наркологического диспансера.

? Справка из психоневрологического диспансера.

По предоставленным копиям в момент подачи документов необходимо предъявить их оригиналы. Если у заемщика есть созаемщики или поручители, то им так же необходимо представить в банк перечисленные документы (www.denisshevchuk.narod.ru).

Принятие банком решения о предоставлении кредита может занять от нескольких дней до нескольких недель в зависимости от банка. В случае положительного решения банковской кредитной комиссии, можно переходить к выбору жилья.

На этом этапе заемщик должен провести оценку жилья и предоставить в ипотечный банк следующие документы:

? правоустанавливающие документы на выбранное жилье;

? паспорт на жилье с его планом;

? сертификат об оценке квартиры;

? справка о регистрации (форма 9) и характеристика жилого помещения (форма 7);

? справка об отсутствии задолженности по оплате жилья и коммунальным платежам;

? выписка из Единого государственного реестра прав (о субъекте права на жилье, правоустанавливающих документах, об отсутствии обременений по квартире);

? разрешение органов опеки и попечительства на отчуждение квартиры (при наличии несовершеннолетних собственников квартиры, либо обременения квартиры правами несовершеннолетних лиц).

Банк проверяет «юридическую чистоту» представленного заемщиком жилья и насколько оно соответствует требованиям к ипотечному жилью. Аналогичную проверку осуществляет страховая компания, так как страхование жилья и еще некоторых рисков – это необходимое условие получения ипотечного кредита (подробнее в книге Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008).

Ипотечное страхование

По закону заемщик обязан страховать только предмет залога от повреждения и полного уничтожения. Но банки-кредиторы, как правило, требуют, чтобы заемщик дополнительно страховал свою жизнь и трудоспособность и риск утраты права собственности на жилье (титул). Срок страхования равен сроку ипотечного кредитования.

При страховании самого жилья банк настаивает на страховке в сумме кредита, увеличенной на 10%, но многие заемщики страхуют приобретаемое жилье на полную его стоимость. При таком варианте, если наступит страховой случай, то страховая компания погасит ипотечный кредит в банке за заемщика, и выдаст ему оставшуюся сумму по страховому договору.

Что касается утраты права собственности на жилье, то некоторые банки требуют страховать этот риск на весь период кредитования, а некоторые только на 3 года (срок исковой давности по недействительным сделкам). Если жилье приобретается в новостройке, то титул страховать необязательно.

Тарифы на страхование рисков определяются индивидуально для каждого заемщика. Страхование жилья составляет 0,3-0,5% суммы страховки и зависит от того, какие у дома перекрытия, общего технического состояния жилья, наличия отделки и пр. Тариф на страхование жизни и трудоспособности заемщика ипотечного кредита изменяется в пределах 0,3-1,5%. На него влияют возраст заемщика, состояние его здоровья, характер профессиональной деятельности. Иногда банки требуют застраховать так же жизнь созаемщика, если его доходы учитывались при определении размера кредита. При страховании титула имеет значение «юридическая чистота» жилья. Тариф по этому риску составляет 0,2-0,7%.

В среднем, при ипотеке, совокупные расходы заемщика на страхование составляют 1-1,5% от остатка по кредиту в год с учетом процентов.

Страховые платежи по ипотеке осуществляются раз в год. Когда подходит срок платежа, банк сообщает в страховую компанию остаток задолженности заемщика, и, исходя из этой суммы, рассчитывается страховой взнос. Таким образом, размер страховых платежей каждый год уменьшается вместе с задолженностью по кредиту. Момент страховых выплат по самому жилью зависит от того, какое жилье приобретается – готовое или строящееся. В первом случае заемщик оплачивает страхование недвижимости и титула с момента получения кредита, а во

втором – после оформления жилья в собственность.

При заключении договора ипотечного страхования следует внимательно изучить перечень страховых случаев, по которым убытки будут возмещены. При страховании жизни и трудоспособности страховыми случаями обычно являются смерть застрахованного и частичная или полная утрата трудоспособности (присвоение статуса инвалида I или II группы) в период действия страхового договора. При страховании жилья страховым случаем является гибель или повреждение недвижимости в результате пожара, залива жидкостью, стихийного бедствия, противоправных действий третьих лиц (вандализма, поджога, подрыва взрывчатых веществ), конструктивных дефектов здания, о которых на момент заключения договора страхователю известно не было. Страховым случаем по страхованию титула жилья может быть вступившее в законную силу решение суда, в результате которого заемщик утратил права собственности на предмет ипотеки.

После проверки банком выбранной заемщиком квартиры или дома, а так же их оценки и страхования, наступает долгожданный момент заключения договора ипотечного кредитования. Так как оформление ипотечного кредита многоэтапная процедура, то на этом нелегком пути Вам может помочь ипотечный брокер.

Способы погашения ипотечного кредита

Способ погашения ипотечного кредита включает в себя периодичность осуществления платежей, сроки и размер платежей, а так же форму платежей – наличными деньгами, безналично.

В случае ипотеки платежи, как правило, осуществляются ежемесячно, при этом часто кредитором определяется платежный период, например с 15-го по 20-е число месяца. К заемщикам, нарушающим установленные сроки платежа, могут применяться штрафные санкции по условиям кредитного договора.

Размер платежей определяется графиком платежей, который обычно выдается заемщику сразу после подписания кредитного договора. Кредиторы могут требовать точного соответствия (до копеек) перечисляемой суммы и той, которая указана в графике платежей. Как недоплата, так и переплата может быть расценена кредитором как неисполнение заемщиком обязательств по договору ипотечного кредитования, что чревато штрафными санкциями или даже требованием досрочного погашения кредита.

Большинство программ ипотечного кредитования предусматривает возможность досрочного погашения кредита с минимальным мораторием на досрочное погашение порядка 6 месяцев. Для проведения досрочного погашения кредита, заемщик должен подать кредитору заявление по определенной форме. Досрочно можно погасить как весь ипотечный кредит, так и его часть. В случае частичного досрочного погашения кредита, заемщик имеет право либо уменьшить сумму ежемесячных платежей на оставшийся период кредитования, либо оставить размер платежей прежним, а сократить сам период кредитования. В случае полного досрочного погашения, заемщику необходимо запросить в банке-кредиторе точную сумму кредита и процентов по нему на предполагаемую дату полного погашения.

Советы по оформлению ипотечного кредита

Прежде всего, получение кредита означает необходимость ежемесячного (в строго определенный день) внесения платежей в счет уплаты основного долга и процентов по кредиту. В большинстве случаев вы можете внести деньги наличными на счет в отделении банка-кредитора или безналичным переводом из другого банка (например, дав поручение бухгалтерии работодателя ежемесячно переводить определенную сумму по указанным реквизитам). Главное, чтобы ко дню очередного платежа на вашем текущем счете была необходимая сумма. Если же вам, к примеру, требуется надолго уехать, необходимо положить на счет сумму, достаточную для погашения нескольких ежемесячных платежей.

В случае просрочки начисляется штраф (в разных банках 0,2-0,5% за каждый день задержки платежа). Впрочем, если она незначительна, объясняется очень уважительными причинами, а заемщик до этого отличался «отличной платежной дисциплиной», банк может обойтись и без штрафных санкций.

1. Оцените свои возможности.

Прежде всего определите, на какую сумму кредита вы можете претендовать и во сколько в итоге обойдется квартира. Сделать это помогут кредитные калькуляторы, которые есть на сайтах многих банков. Имейте в виду, что ежемесячный платеж в большинстве случаев не может составлять более 40% дохода, а максимальный размер кредита ограничен, как правило, 70-80% от стоимости приобретаемой квартиры. Помочь в выборе ипотечной программы могут и кредитные брокеры – специальные агентства, призванные аккумулировать информацию о пакетах ипотечных услуг, консультировать заемщика и помогать ему в сборе документов и получении кредита.

2. Договоритесь с начальником.

Выясните у работодателя, согласен ли он подтвердить ваши доходы и в какой форме это будет сделано (справка по форме 2-НДФЛ, письмо в свободной форме с подписью руководителя или

личная беседа начальника с кредитным инспектором). Если ваша компания не расположена предоставлять информацию о реальном размере зарплаты своих сотрудников, стоит поискать «лояльный» банк, который согласится на иное подтверждение дохода.

3. Процентная ставка – это еще не все.

Соглашаться на кредит под более чем 15% годовых в рублях и 12% годовых в валюте не стоит. Однако имейте в виду, что банк может декларировать низкую процентную ставку, но при этом устанавливать довольно значительные «компенсирующие» сборы, например ежегодную комиссию за ведение счета или завышенные ставки близкой страховой компании.

4. Не лукавьте на собеседовании.

Вас все равно выведут на чистую воду – кредитные инспекторы прекрасно представляют, во сколько обходятся услуги няни, обслуживание автомобиля и т. п. А если у вас все-таки получится обмануть банкиров и получить большую сумму кредита, вы можете создать проблемы сами себе: ежемесячные выплаты банку могут оказаться непосильными для семейного бюджета.

5. Внимательно читайте договор.

Идеальный вариант – проконсультироваться с юристом на предмет «тонких» моментов заключаемого контракта. Пункты, требующие особого внимания, – возможность пересмотра условий предоставления кредита, перерывов в платежах, ответственность заемщика в случае просрочки и т. п.

6. Будьте готовы к неожиданностям.

Не исключено, что получение кредита потребует от вас дополнительных вложений помимо банковских сборов. Довольно значительную сумму обычно составляют затраты на поиски квартиры – услуги риэлтора, сбор документов и т. п. Выясните, какие именно документы требуется представить банку для

заключения договора. Помните о том, что их список может существенно расшириться в процессе оформления сделки. Имейте в виду и то, что некоторые банки навязывают услуги «своих» нотариусов по завышенным ставкам.

7. Определитесь с рынком.

Ставка по «первичке» до оформления жилья в собственность в большинстве банков выше на 2-3 процентных пункта. Однако в случае покупки новой квартиры вам обычно не приходится тратить деньги на риэлтора, отпадает и необходимость проверки юридической чистоты приобретаемого жилья. Кроме того, не всякая «вторичка» подойдет для ипотеки – дом не должен идти под снос, иначе банк не согласится кредитовать такую квартиру.

8. Подберите риэлтора.

Агент по недвижимости должен быть лояльным к ипотеке. В противном случае он будет бесконечно твердить вам, что «чистая» продажа квартиры прошла бы намного быстрее, возмущаться при запросе дополнительных документов и требовать доплаты. Кроме того, риэлтор должен дать гарантию юридической чистоты квартиры. Появление законных владельцев вашего жилья через два-три года после расчета по кредиту может дорого вам обойтись. С банком в этом случае за вас расплатится страховщик, однако потраченные деньги уже не вернуть.

9. Проверьте пути к отступлению.

Оцените, как быстро вы сможете в случае чего найти новую работу с приемлемым для погашения кредита уровнем дохода. А если ваш супруг или супруга выступает в роли созаемщика, до оформления ипотечного кредита задумайтесь о подписании брачного договора, чтобы избежать значительного числа проблем с переоформлением долга и разделом имущества в случае развода.

10. Еще раз подумайте.

По мнению большинства заемщиков, если есть возможность

обойтись без ипотеки и купить квартиру «в чистую» (например, получив обычный кредит), стоит ею воспользоваться. С учетом процентных выплат стоимость «ипотечной» квартиры возрастает на 60-90%. Кроме того, до полного погашения кредита вы не сможете свободно распоряжаться жильем, любая сделка с ним должна согласовываться с банком-залогодержателем.

10 заблуждений

Заблуждение № 1: кредит на покупку квартиры выдают агентства недвижимости

С этим заблуждением, как ни странно, постоянно приходится сталкиваться агентствам, работающим с ипотекой. Между тем, кредиты выдают банки, а агентства оказывают посреднические услуги – помогают потенциальным заемщикам выбрать подходящую ипотечную схему, правильно оценить свои запросы, собрать документы и т.д. Около 80% заемщиков – это люди, обменивающие свою недвижимость на лучшую с помощью ипотеки. Для этого необходима в первую очередь оценка имеющейся недвижимости; во вторую – пожеланий клиента. Кроме того, у банков особые требования к покупаемой через ипотеку квартире. Найти подходящую недвижимость с учетом условий банка – тоже работа риэлтора.

Заблуждение № 2: банк не предъявляет особых требований к доходам заемщиков, так как купленная квартира отдается в залог, а значит, банк ничем не рискует

При покупке квартиры через ипотеку купленная недвижимость оставляется в залог – это гарантия для банка. Однако цель банка – не вернуть вложенные деньги, а получить с них прибыль (т.е. проценты по кредиту). Поэтому к уровню доходов заемщика предъявляются определенные требования. Размер кредита напрямую зависит от размера зарплаты. По требованию банка сумма ежемесячных выплат по кредиту должна составлять не более 35-40% от ежемесячного дохода (официального или неофициального). Исходя из дохода заемщика, рассчитывается максимальная для него сумма ежемесячных выплат, и уже от нее будет зависеть максимальный размер кредита, который банк готов предоставить клиенту. При этом ипотечная схема позволяет увеличивать сумму дохода, учитывая совокупный доход супругов.

Заблуждение № 3: при покупке квартиры в кредит, квартира оказывается в собственности банка

Эта ошибка происходит из-за того, что люди путают залог и собственность. Действительно, купленная через ипотеку квартира отдается в залог банку. Однако залог – это лишь обременение. Собственником купленной квартиры становится заемщик, причем сразу. Заемщик может жить в квартире, прописать всех членов семьи, может даже сдавать квартиру (с разрешения банка). Единственное обременение (оно зарегистрировано в ГБР) заключается в том, что пока покупатель не погасит кредит, он не сможет ни продать, ни обменять квартиру.

Заблуждение № 4: при покупке квартиры на первичном рынке залогом является купленная недостроенная квартира

Это не совсем верно. Квартира может стать объектом залога только после того, как на нее зарегистрировано право собственности – в случае с недостроенной квартирой это невозможно. При работе с первичным рынком банки используют две схемы. При работе по первой схеме клиент сам выбирает фирму застройщика и объект, в котором он покупает квартиру. Однако, учитывая высокие риски в сфере долевого участия, банк требует от заемщика в залог уже имеющуюся у него квартиру. После окончания строительства и возникновения прав собственности на новую квартиру, банк снимает залог на старую квартиру и берет в залог новую. При работе по второй схеме банк аккредитует несколько строительных компаний, прошедших финансовую проверку. В этом случае количество компаний и объектов, которые может выбрать заемщик, ограничивается, зато не требуется залога в виде уже имеющейся квартиры (подробнее в книге Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008)..

Заблуждение № 5: получение кредита ничего не стоит

К сожалению, это неправда. При получении ипотечного кредита заемщик должен быть готов к значительным единовременным выплатам. Например, только за рассмотрение заявки кредитным комитетом (без гарантии результата) нужно будет заплатить около $100. После подбора объекта необходимо будет оплатить его независимую оценку (оценщиком банка) – $100-150. За открытие счета в банке платят от 0,75% до 1% от суммы кредита. После покупки требуется также оплатить страховые взносы – 1,5-1,8% от суммы кредита (подробнее в

книге Шевчук Д.А. Кредиты физическим лицам. – М.: АСТ: Астрель, 2008)..

Заблуждение № 6: без денег на первоначальный взнос не стоит и думать об ипотеке

Первоначальный взнос (т.е. сумма, которую необходимо внести за покупку квартиры самостоятельно) составляет в различных банках от 20-30% стоимости квартиры. Есть две возможности обойтись без первоначального взноса. Первая – получение кредита на потребительские цели (полученная сумма вкладывается в покупку квартиры). Второй путь доступен при условии, что у заемщика уже есть какая-либо недвижимость. В этом случае сделку можно провести по схеме ипотечного обмена. В качестве первоначального взноса будут зачтены деньги, вырученные от продажи имеющейся недвижимости.

Заблуждение № 7: если банк дает заемщику разрешение на определенную сумму, клиент получит именно ее, вне зависимости от стоимости квартиры

Если банк выдал заемщику разрешение на кредит, допустим, в $30 000, заемщик рассчитывает именно на эту сумму. Однако при этом банк оговаривает, что выданный кредит будет составлять не более 80% (или 70% – в зависимости от банка) от стоимости квартиры. То есть, если заемщик нашел квартиру стоимостью $35 000, банк выдаст ему не обещанные $30 000, а всего лишь $28 000 (80% от стоимости квартиры). Бывает и ситуация, когда выбранная клиентом квартира при независимой оценке банка оценивается ниже ее рыночной стоимости (требования продавца). В этом случае банк согласится дать кредит лишь в размере 80% (70%) от оценочной стоимости. Тогда заемщику приходится либо искать недостающие для покупки деньги самостоятельно, либо искать другую квартиру.

Заблуждение № 8: все риски заемщика страхуются

Это распространенное заблуждение, связанное с тем, что каждая ипотечная сделка обязательно страхуется. При покупке квартиры через ипотеку банки требуют следующие виды страхования: страхование права собственности, имущества, а

также жизни и трудоспособности заемщика. Все расходы по страхованию несет заемщик. При этом страхуются не риски заемщика, а риски банка, и в случае наступления страхового случая все выплаты будут производиться именно в пользу банка. При желании заемщик может застраховать и свои риски, но за это ему придется платить отдельно.

Заблуждение № 9: если банк разорится, кредиторы банка заставят заемщика выплатить весь долг сразу

Это не так. Если банк разоряется, его активы достаются кредиторам. Но на судьбе заемщика это никак не отражается. У заемщика просто сменяется выгодоприобретатель, в пользу которого он выплачивает остаток суммы и проценты. Независимо от смены кредитора, условия кредитного договора не могут быть пересмотрены ни в каком случае.

Заблуждение № 10: если после нескольких лет выплаты сумм по кредиту, заемщик больше не может платить нужную сумму, банк отнимет все.

Это не так. Выплачивая проценты по кредиту в течение нескольких лет, человек успевает возместить банку некоторую часть кредита. Кроме того, существуют еще деньги, внесенные в качестве первоначального взноса. Эта доля в квартире принадлежат заемщику. В случае, если заемщик не может более выплачивать взносы по кредиту, купленная им квартира обменивается. Для заемщика приобретается жилье на ту сумму, которую он внес, а доплата идет на погашение долга банку (Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Требования к предмету залога

1. Требования к предмету залога могут отличаться в зависимости от Условий конкретного продукта, а также решением Кредитного комитета по согласованию с УЗ.

2. Ликвидность имущества, предоставляемого в обеспечение по обязательствам Заемщика.

3. Предмет залога (ипотеки) должен быть расположен на территории субъекта Российской Федерации, где осуществляет свою деятельность хотя бы одно из структурных подразделений Банка, если иное не предусмотрено Условиями продукта.

4. Не допускается залог Недвижимого имущества, на которое в соответствии с законодательством РФ не может быть обращено взыскание.

5. Предмет залога не должен стоять на учете по постановке на капитальный ремонт, снос или реконструкцию с отселением. Данная справка не обязательна и предоставляется на усмотрение Кредитного инспектора или по требованию рефинансирующей компании. Основными критериями для Москвы и Московской области могут быть: если дом этажностью 5 (Пять) и менее этажей, построен до 1975 года (Уточнение производится по спискам официальных сайтов – http://www.snos-domov.ru и т.д.).

6. Предмет залога или здание, в котором он находится, не могут быть особо охраняемым памятником архитектуры и природы, объектом культурного наследия с ограничением в использовании, в соответствии с действующим законодательством РФ.

7. Предмет залога должен иметь физический износ не больше 50% (Пятидесяти процентов).

8. Площадь Предмета залога, указанная в документах технического учета должна соответствовать площади, указанной в выписке из ЕГРП. Для объектов незавершенного строительства, допускается увеличение площади по документам БТИ. В таком случае после государственной регистрации должно выдаваться Свидетельство о государственной регистрации права собственности на новую площадь.

9. Допускается наличие не более 5 (Пяти) собственников (дольщиков), каждый из которых может не являться Заемщиком, но обязан выступить Залогодателем, если иное не предусмотрено Условиями.

10. Отсутствие в числе зарегистрированных по адресу Предмета залога следующих лиц: несовершеннолетних детей, военнообязанных и недееспособных лиц, а также лиц,

находящихся в местах лишения свободы.

11. В зависимости от Условий может допускаться залог Индивидуальных домов для постоянного и сезонного проживания (летние, дачные, садовые домики и иные строения, по местонахождению которых может отсутствовать возможность постоянной регистрации), в том числе и с деревянными перекрытиями (в отношении которых СК согласилась производить страхование риска утраты и повреждения).

12. Отсутствие действующих обременений на Предмет залога. В отдельных случаях по решению Кредитного Комитета допускается последующий залог с учетом суммы действующего обременения. Последующий залог допускается, если он не запрещен предшествующими договорами о залоге и имеется письменное разрешение первых залогодержателей. При этом Залогодатель предоставляет в Банк Согласие первого залогодержателя на последующий залог (Приложение №5), нотариально удостоверенное подтверждение полномочий (доверенности) подписантов со стороны первого Залогодержателя.

13. В случае последующего залога предоставляется разница между рыночной стоимостью, умноженной на LTV, и остатком ссудной задолженности (в случае кредита и не возобновляемого лимита) или общим возобновляемым лимитом в другом банке – Залогодержателе.

Например: Рыночная стоимость предмета залога – 1 000 000 долларов США. Остаток задолженности по возобновляемой кредитной линии – 150 000 долларов США, а общий доступный лимит по линии – 300 000 долларов США. На какую сумму мы можем выдать новый кредит под прежний залог при дисконте 30%? Расчет: 1000000*0.7-300000 = 400000 долларов США.

14. Передача в залог нежилых помещений и отдельно стоящих строений (в том числе жилых) возможна только с одновременной передачей в залог права собственности или права аренды земельного участка, на котором оно находится. Отсутствие оформленных земельных отношений подтверждается документально (например, письмом из Департамента земельных ресурсов).

15. Предмет залога не должен являться частью имущественного комплекса-предприятия.

16. Требования к Нежилым помещениям:

Нежилое помещение должно быть расположено в пределах муниципального образования с численностью населения не менее **50** (Пятидесяти) **тысяч человек** (информация по данным СМИ или официальных сайтов).

Виды зданий, в которых может быть расположено Нежилое помещение:

? многоквартирный жилой дом (за исключением подвальных помещений);

? торговый комплекс;

? административно-офисное здание;

? отдельно стоящее здание, сооружение.

Здание, в котором расположено Нежилое помещение, или здание, которое само является нежилым помещением, должно отвечать следующим условиям и требованиям:

? не находиться в аварийном состоянии;

? иметь физический износ не более 50% (Пятидесяти процентов);

? иметь железобетонный, каменный или кирпичный фундамент;

Виды фундамента.		
Каменный	**Железобетонный**	**Кирпичный**
- бутовый; — бутобетонный; — ленточный; — столбчатый;	- ленточный; — сборный; — монолитный; — сборно-монолитный;	- ленточный; — столбчатый;
	Столбчатый Свайный Сплошная Монолитная плита	

? иметь стены из каменных материалов, в т.ч. крупных блоков и панелей;

Предметом залога не могут быть:

? Нежилые помещения деревянные, каркасные и щитовые, контейнерные, металлические, деревометаллические, каркасно–обшивные, надувные, из пленочных материалов и им подобные, сборно-разборные и передвижные здания, киоски и ларьки, овоще– и фруктохранилища, а также нежилые помещения находящиеся в вышеперечисленных зданиях.

Нежилое помещение должно отвечать следующим требованиям:

? должно быть подключено к централизованным и/или автономным системам электро– и водоснабжения,

? должно иметь исправное состояние дверей, окон, крыши (потолка).

В отдельных случаях по решению Кредитного Комитета допускается залог объектов нежилого назначения незавершенных строительством. При этом по решению КК процентная ставка до момента ввода объекта в эксплуатацию может быть выше, указанных в Условиях кредитования.

17. При залоге права аренды земельного участка, его срок должен быть не менее предполагаемого срока кредитования, увеличенного на 1 (Один) день, если иного не предусмотрено Условиями.

Согласие собственника земельного участка на залог прав аренды предоставляется в случае если:

а) договор аренды земельного участка заключен на срок 5 (Пять) лет, либо на меньший срок и земельный участок, право аренды которого передается в залог, находится в государственной или муниципальной собственности *(в случае если договор аренды заключен после 30.10.2001г.)*;

б) земельный участок, право аренды которого передается в залог, не находится в государственной или муниципальной собственности, и договор аренды земельного участка предусматривает необходимость получения согласия собственника земельного участка);

При этом обязательно предоставление Отчета об оценке стоимости права аренды, зарегистрированного договора передачи земельного участка в аренду, кадастрового плана.

18. Площадь единого земельного участка, передаваемого в залог (ипотеку) не должна превышать 1 (Один) гектар, если иное не предусмотрено Условиями.

19. Возможность принятия каждого конкретного Предмета залога в обеспечение обязательств Заемщиков перед Банком, определяется соответствующим уполномоченным структурным подразделением Банка – Андеррайтером или Кредитным комитетом, на основании заключения Оценочной компании (по недвижимости) и/или заключения УЗ в соответствии с *Положением об оценке и мониторинге товарно-материальных активов, принимаемых в залог*. В исключительных случаях изменение LTV возможно по решению Кредитного комитета.

Общие требования

? Возраст на время действия кредита – 21 – 65 лет.

? (Возраст на момент подачи заявки на кредит от 21 года до 55 лет)

? Общий трудовой стаж – не менее 12 месяцев, в т.ч. по последнему месту работы – не менее 4 месяцев.

? Официально оформленная занятость. Банк готов рассматривать различные формы подтверждения доходов.

? Регулярность дохода. Получение доходов на территории РФ.

? Если заемщик работает по найму, то он может подтвердить свои доходы либо справкой 2-НДФЛ, либо дополнительной справкой в свободной форме, подписанной работодателем.

? По целевым кредитам Банка (покупка квартиры, дома) заемщик должен иметь средства на оплату минимального первоначального взноса, а также на оплату сопутствующих расходов по сделке.

Не требуется постоянная регистрация (прописка) в РФ и гражданство РФ. Отсутствие данного требования является одним из преимуществ кредитования в Банке.

Участие поручителей и Созаемщиков в сделке

? При определении суммы кредита Банк принимает к рассмотрению только доходы официальных супругов;

? Заемщиком по программам Банка всегда является супруг с более высоким доходом;

? Супруг Заемщика в обязательном порядке является созаемщиком по кредитному договору, если его доход превышает 25% общего семейного дохода;

? В ипотечной сделке допускается участие только одного супруга при условии заключения между супругами Брачного договора, соответствующего требованиям Банка;

? Предоставление заемщиком поручителей не является обязательным условием.

? Доходы поручителей не учитываются;

? Страхование поручителей не требуется;

? Поручитель также предоставляет заявление о согласии на передачу данных в бюро кредитных историй (БКИ) и заполняет анкету-заявление на получение кредита;

Учет доходов и расходов Заемщика

Принимаемые к рассмотрению доходы:

? Заработная плата;

? Доход за сверхурочную работу;

? Премиальные выплаты (бонусы);

? Доход от сезонной работы;

? Доход от работы по совместительству;

? Доход от сдачи собственной недвижимости в аренду;

? Ежемесячные страховые выплаты;

? Пенсионные выплаты;

? Доход от предпринимательской деятельности;

? Дополнительные доходы от преподавательской, репетиторской и др. аналогичной деятельности;

? Доход от использования зарегистрированных авторских прав.

Принимаемые к рассмотрению расходы:

? Платежи по другим ипотечным кредитам;

? Платежи по иным обязательствам;

? Алименты;

? Арендная плата;

? Коммунальные платежи;

? Содержание членов семьи и иждивенцев;

? Предыдущие и действующие кредитные договоры;

? Прочие ежемесячные обязательные расходы клиента.

Особенности учета дохода (Найм2):

? Если справка о доходе от работодателя выше рынка труда, тогда происходит одобрение дохода в пределах данных по рынку труда;

? Если справка о доходе от работодателя не выше max по рынку труда + 20%, соответствующее образование и квалификация, опыт работы в сфере (от 3 лет), компания существует > 1 года, тогда происходит одобрение заявленного дохода;

Основания для отказа в предоставлении кредита

? Негативная информация о заемщике;

? Несоответствие требованиям Банка;

? Отрицательная кредитная история;

? Отрицательное заключение службы безопасности;

? Сокрытие данных об имеющихся у заемщика кредитных обязательствах;

? Мошенничество.

Требования к Заемщику и Залогодателю

Заемщиком и Залогодателем могут быть только Физические лица – резиденты РФ и нерезиденты РФ (при условии документального подтверждения законности пребывания на территории РФ, в зоне присутствия Банка), если иное не предусмотрено Условиями продукта.

Возраст на момент подписания Кредитного договора и договора Залога не менее 18 лет. Срок окончания выплат по Кредиту должен заканчиваться до достижения Заемщиком и Залогодателем 65-ти летнего возраста, но может различаться в зависимости от Условий продукта.

Лицо мужского пола в возрасте до 27 лет при отсутствии документов, подтверждающих отсрочку от прохождения воинской службы до достижения 27 лет или увольнение в запас, может участвовать в Кредитном договоре при обязательном привлечении дополнительного Созаемщика, отвечающего требованиям по оценке платежеспособности, не подлежащего призыву на срочную воинскую службу.

Отсутствие негативной информации об исполнении финансовых обязательств Заемщиком, в том числе по полученным кредитам и займам.

Отсутствие информации о существующих судебных разбирательствах, аресте, разделе или отчуждении имущества, криминальных сделках и иной негативной информации в отношении Заемщика/Залогодателя.

Отсутствие негативной информации (сокрытие налогов, участие в сделках носящих криминальный или сомнительный характер, неустойчивое финансовое положение) об организации в которой работает Заемщик.

Отсутствие иной негативной информации.

СПИСОК ДОКУМЕНТОВ ЗАЕМЩИКА/СОЗАЕМЩИКА

1.1	Анкета-заявление Заемщика/Созаемщика	О		Оригинал
1.2	Паспорта гражданина РФ либо гражданина иностранного государства;	О		Копии всех страниц
1.3	Дополнительные документы, удостоверяющие личность гражданина иностранного государства: >> документ, подтверждающий право иностранного гражданина или лица без гражданства на пребывание (проживание) в Российской Федерации (вид на жительство, разрешение на временное проживание, виза, иной документ), сроком не менее срока кредитования с даты предоставления кредита; >> документ, подтверждающий адрес места жительства/регистрации или места пребывания; разрешение на работу на территории РФ	О		Копии всех страниц
1.4	Военный билет Заемщика/Созаемщика или документ его заменяющий для лиц, призывного возраста (в соответствии с ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» от 28.03.1998 г.	Н		Копия всех заполненных страниц
1.5	Свидетельство о регистрации брака, о расторжении брака	Н		Копии
1.6	Заграничного паспорта с визами за последние 2 года (при наличии виз)	Т		Копии страниц с визами за последние 2 года
1.7	Брачный контракт	Н		Копия
1.8	Справка о доходах по форме 2 – НДФЛ либо другой документ, подтверждающий устойчивое финансовое состояние	О		Копии

Тип: О – обязательные к представлению; Н – предоставляются при наличии; Д – дополнительные документы; Т – по требованию Банка; НК – может быть предоставлена на сделку при условии соблюдения требований Банка

Документы по недвижимости для предоставления в Банк

1. Отчет об оценке.
2. Копии всех страниц паспортов собственников.
3. Копии правоустанавливающих документов и документов основания права.
4. Копия выписки из ЕГРП (срок действия 30 дней). Должна быть действительна на дату подписания договора.
5. Копия экспликации и поэтажного плана жилого помещения либо копия технического паспорта.
6. Справка об отсутствии задолженности по оплате коммунальных услуг, либо копия финансово-лицевого счета.
7. Справка об отсутствии задолженности по уплате налога на имущество.
8. Копия выписки из домовой книги.

Кредитование под залог недвижимости нецелевой (один из примеров)

Вид финансирования	Кредит, не возобновляемая кредитная линия.		
Начисление процентов	Ежемесячно на фактически оставшуюся сумму задолженности.		
Порядок погашения	Кредит – Аннуитет. Не возобновляемая линия — ежемесячно проценты и ежемесячно ОД равными долями.		
Валюта кредита	Рубли РФ.		
Минимальная сумма	Не менее 25 % от рыночной стоимости Предмета залога. Москва и Санкт-Петербург — 940 000 RUB; Регионы — 590 000 RUB.		
Максимальная сумма	23 500 000 RUB		
Максимальный процент от обеспечения к выдаче		Москва и Санкт-Петербург	Иные регионы
	Квартира (таунхаус)	60	40
	Дом + земля (черта города или область)	60	50
	Нежилая недвижимость	50	50
Срок кредитования	До 3 лет (до достижения Заемщиком/Залогодателем 65-ти летнего возраста).		
Обеспечение кредита	Залог имеющихся и приобретаемых: 1) квартир; 2) таунхаусов; 3) индивидуальных жилых домов; 5) земельных участков с готовыми постройками (домами); 6) прав долгосрочной аренды на земельные участки; 7) нежилой недвижимости и т.д.		

Процентная ставка	До 2 (Двух) лет (вкл.)	От 2 (Двух) до 3 (Трех) лет (вкл.)
Клиенты/Сотрудники Банка и корпоративных Клиентов	__%	__3%
Единовременная комиссия за предоставление кредита (НДС не облагается)	3 % от суммы кредита/лимита – Клиенты/Сотрудники Банка и корп. Клиенты. Минимум 35 000 RUB.	
Отсрочка по уплате первых платежей ОД до 6 месяцев	Каждый месяц отсрочки увеличивает годовую процентную ставку по кредитному договору на 0,5% на весь срок кредитования.	
Ежемесячная комиссия за неиспользованный лимит (НДС не облагается)	1 % годовых только для не возобновляемых кредитных линий.	
Минимальная сумма транша	200 000 RUB или эквивалент.	
Выдача кредита	Производится путем зачисления суммы кредита непосредственно на счет Заемщика.	
Страхование	- Страхование риска утраты (гибели) или повреждения Объекта недвижимости (кроме земельных участков); — Страхование риска прекращения или ограничения права собственности Объекта недвижимости (по решению Банка). Страховая сумма не менее 100% от кредита/лимита. Срок действия страхового полиса – срок действия Кредитного договора + 1 день.	
Штрафные санкции	Пеня в размере 1 % от суммы просроченного платежа за каждый календарный день просрочки. Пеня за непредставление обеспечения/страхового полиса в размере 1 % от суммы задолженности за каждый календарный день просрочки.	
Досрочное погашение	Без ограничений в день планового платежа	
Порядок оценки (по выбору Банка)	- Независимая оценка аккредитованной Банком Оценочной компанией, подтвержденная УЗ Филиала (Банка). — Проведение самостоятельной оценки специалистами Банка.	
Форма оформления залога	Договор купли продажи за счет кредитных средств (ипотека в силу закона) или договор об ипотеке (ипотека в силу договора), подлежащие обязательной государственной регистрации, без выпуска Закладной.	
Прочие расходы	Услуги по оплате независимой оценки предмета залога; Услуги по оплате тарифов и пошлин за государственную регистрацию договоров, перехода права собственности и права залога объекта недвижимости; Услуги по оплате страховых премий; Услуги по оплате комиссии Риэлтера (договоренность между Заемщиком и Риэлтером).	

Глава 2. Ипотека в системе способов обеспечения исполнения обязательств

§ 1. Способы обеспечения исполнения обязательств

Поскольку гражданско-правовое обязательство само по себе еще не гарантирует его исполнение, существуют меры, которые побуждают каждую из сторон исполнять обязательства надлежащим образом и (или) создают дополнительные гарантии защиты интересов управомоченного лица, предусмотренные законодательством или договором сторон.

Обеспечительные меры принудительного характера установлены в целях ограждения интересов кредитора и предотвращения либо уменьшения размера негативных последствий возможного неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства должником.

Они состоят в возложении на должника дополнительных обременений, на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, либо: в привлечении к исполнению обязательства наряду с должником третьих лиц; в резервировании имущества, за счет которого может быть достигнуто исполнение обязательства (залог, задаток); в выдаче обязательства уполномоченными на то органами по оплате определенной денежной суммы. Для обеспечения исполнения обязательств используются различные средства, методы, способы и меры в широком смысле слова (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

Вообще все то, что по правилам благоразумия может побудить должника к точному исполнению договора, будучи совместным существующими юридическими определениями может служить его обеспечению». «Юридический быт создает искусственные приемы для доставления обязательственному праву той твердости, которой недостает ему по существу, именуемые способами обеспечения договоров (неустойка, поручительство, залог и др.).

Правовой институт обеспечения исполнения обязательств сложился в глубокой древности. Например, отдельные способы обеспечения упоминаются в Библии, законодательных актах Рима, Ассирии и других древних цивилизаций. Различные способы обеспечения обязательств использовались и в Древней Руси. Например, Псковская Судная грамота указывает на заклад (п. п. 14, 28, 29 и др.), поруку (п. п. 32, 33 и др.), переход сына (иного близкого родственника) обязанного лица в состояние

ответственного за долг (п. 76) и т.д.

Некоторые из указанных в статье 329 ГК РФ способов (задаток, неустойка, поручительство, залог) относятся к числу традиционных, известных, как отмечалось выше, еще римскому частному праву. Они предусматривались как русским гражданским правом, действовавшим до 1917 г., так и гражданским правом советского периода.

Историко-сравнительный анализ позволяет ученым утверждать, что формирование государственной властью правил, способных гарантировать исполнение долга, является столь же естественным, как и создание норм, регулирующих общие вопросы возникновения и исполнения обязательств.

В законодательстве ряда стран институт обеспечения исполнения обязательств не только один из наиболее обширных, но и содержит неизвестные нашему законодательству понятия. Например, Единообразный Торговый Кодекс США в качестве самостоятельных правовых категорий выделяет «обеспечительный интерес» (security interest), «обеспечивающее имущество» (collateral), «обеспеченная сторона» (secured party) и т.д. В зарубежном законодательстве и коммерческой практике используются и иные институты, многие из которых рассматриваются у нас в качестве мер оперативного воздействия на неисправного контрагента по договору. В настоящее время не вызывает сомнения необходимость обогащения российской науки гражданского права за счет концепций, сформулированных на базе иных правовых систем.

Однако восприятие соответствующих концепций и адаптация их к условиям гражданского оборота в России не должны приводить к утрате уже накопленного. Нельзя допустить зачеркивания положительного, обстоятельно разработанного учения об обеспечении исполнения обязательств. Поэтому рецепция (заимствование) отдельных конструкций обеспечения из других правовых систем, их творческая переработка применительно к потребностям отечественной экономики были бы весьма желательными.

Мерам (способам) обеспечения исполнения обязательств посвящено значительное число работ известных ученых. Так, способы обеспечения исполнения обязательств характеризуются имущественным содержанием и нацеленностью на побуждение должника к исполнению своего долга (а не только на его наказание как правонарушителя).

По мнению Дениса Александровича Шевчука, они отличаются от юридических средств, имеющих целью реализацию иных гражданско-правовых обязанностей (т.е. от мер оперативного

воздействия на контрагента, мер ответственности и т.д.), особой целевой направленностью. Причем разные способы обеспечения исполнения обязательств характеризуются неодинаковой направленностью: одни призваны стимулировать должника к исполнению своих обязанностей, другие – защитить интересы кредитора в случае нарушения обязательств должником, третьи совмещают эти задачи.

Перечень обеспечительных мер является открытым. В соответствии со ст. 329 ГК, помимо указанных способов, могут использоваться и иные, предусмотренные законом или договором.

Обеспечительные (обеспечивающие) отношения традиционно относят к так называемым акцессорным, т.е. дополнительным, вспомогательным, с одной стороны. Существует мнение, в соответствии с которым «основным средством заставить должника исполнить обязательство служит возмещение убытков», а способы, названные в ст. 329 ГК, являются дополнительными.

С другой стороны, большинство из способов обеспечения исполнения обязательств носят зависимый от основного обязательства характер. Они зависимы от тех обязательств, которые ими обеспечиваются (основных обязательств). Производность и зависимость проявляются прежде всего в том, что обеспечительное обязательство возникает постольку, поскольку существует основное обязательство; недействительность основного обязательства влечет недействительность дополнительного; при прекращении основного обязательства обычно прекращается и дополнительное и т.д. (ст. 180 ГК). Способы обеспечения исполнения обязательств не могут существовать самостоятельно, без другого обязательства, исполнение которого они обеспечивают. Они не могут возникнуть ранее того обязательства должника, выполнение которого обеспечивают, не могут и «пережить» основное обязательство. Однако судьба дополнительного обязательства не влияет на действительность основного. Например, кредитный договор сохраняет силу и в случае признания недействительным договора поручительства, которым обеспечивается исполнение данного обязательства. Следует отметить своеобразие также банковской гарантии – она независима от основного обязательства (подробнее в книге Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Классификация способов обеспечения исполнения обязательств в науке гражданского права не страдает излишествами. Чаще всего различают личные (связанные с

принятием на себя обязанности) и вещные способы обеспечения исполнения обязательств (залог, задаток).

Наряду с общими предписаниями, подлежащими применению во всех случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, закон предусматривает применение специальных обеспечительных мер, устанавливаемых по соглашению сторон либо по прямому указанию закона, независимо от причинения убытков кредитору и от наличия у него имущества, на которое может быть обращено взыскание по исполнительным документам. Такие меры именуются способами обеспечения обязательств (подробнее в книге Шевчук Д.А. Квартира в кредит без проблем. – М.: АСТ: Астрель, 2008).

Современное гражданское законодательство предоставляет участникам оборота достаточно широкий спектр выбора способов обеспечения исполнения обязательств. Как уже было сказано выше, в соответствии с п. 1 ст. 329 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК) исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором и образующие систему обеспечительных мер. Как видим, действующий Гражданский кодекс РФ, по сравнению с ГК 1964 года, расширил перечень способов обеспечения исполнения обязательств, дополнив его такими способами, как банковская гарантия и удержание имущества. Гражданским законодательством установлена также возможность использования в качестве способов обеспечения исполнения обязательства банковской гарантии и удержания имущества должника (результата работы) до оплаты ее стоимости – меры оперативного воздействия.

Кроме того, Кодекс предусматривает использование уступки денежного требования в качестве способов обеспечения исполнения обязательства, возникшего на основании договора финансирования, то есть обязательство может быть обеспечено путем передачи кредитору денежных требований должника (ст. 824 ГК). Все они призваны гарантировать исполнение обязательств. Вместе с тем каждый из элементов системы, в свою очередь, может рассматриваться как система со своеобразными целями.

Так, залог побуждает должника к надлежащему исполнению обязательства, а при нарушении обязательства гарантирует защиту интересов кредитора. Именно поэтому для кредитных правоотношений наиболее характерным является использование таких институтов, как залог, поручительство, банковская

гарантия. А вот задаток и удержание имущества должника не типичны для кредитных договоров, и поэтому они или не используются вовсе (задаток), или крайне редко (удержание). Между тем ранее в банковском деле удержание имело широкое применение. Неустойка, по мнению Дениса Александровича Шевчука, также не удовлетворяет интересы банков и иных кредитных учреждений (далее – банки), поскольку не гарантирует реальной возможности возврата заемных средств.

В договоре стороны могут условиться о применении в качестве способа обеспечения таких правовых конструкций, как расчеты по безотзывному аккредитиву (ст. 869 ГК), хранение у третьего лица вещей, являющихся предметом спора (секвестр) (ст. 926 ГК), внесение спорной суммы денег или ценной бумаги в депозит третьего лица (п. 1 ст. 327 ГК) и др.

Способы обеспечения носят обязательственно-правовой характер и имеют целью содействие исполнению обязательства, оказавшегося основанием их установления. Но средства достижения цели надлежащего исполнения основного обязательства различны. Так, опасность лишиться имущества при залоге побуждает должника к надлежащему исполнению основного обязательства.

В зависимости от того, что составляет содержание способа обеспечения исполнения основного обязательства, способы обеспечения либо относятся к мерам ответственности, либо таковыми не признаются. Например, залог мерой ответственности не признается, хотя для залогодателя является наиболее ощутимой мерой воздействия при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств по кредитному договору.

Все способы обеспечения исполнения обязательств характеризуются идентичной функциональной направленностью.

Кроме способов обеспечения исполнения обязательств, перечисленных в ст. 329 ГК, существуют предусмотренные законом дополнительные способы. К числу последних к ним отнесены положения: о субсидиарной ответственности участников полного товарищества, а также полных товарищей в товариществе на вере по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 75, п. 1 ст. 82); собственника – по обязательствам казенного предприятия или учреждения (п. 5 ст. 115, п. 2 ст. 120); о праве кредитора, исполнившего сделку, в случае уклонения другой стороны от ее нотариального удостоверения требовать признания ее действительной (п. 2 ст. 165) и некоторые другие.

Поскольку ГК содержит примерный перечень способов обеспечения исполнения обязательств, отсутствуют препятствия

для признания и ряда других мер. Стороны могут предусматривать иные способы, например товарную неустойку. Обеспечительными свойствами обладают некоторые формы безналичных расчетов: инкассо, безакцептное списание, предоплата и др. Определенные обеспечительные качества присущи некоторым видам договоров, в частности договорам страхования, кредита, лизинга, факторинга и др.

Опыт развития специального торгового законодательства также подтверждает данное положение, что позволяет говорить о реальной возможности расширения перечня способов обеспечения исполнения обязательств (см. подробнее Шевчук Д.А. Гражданский процесс: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

В полной мере таким требованиям отвечает включение в договор условия о расчетах по безотзывному аккредитиву. Безотзывный аккредитив, с одной стороны, не может быть отменен плательщиком без согласия получателя средств, а с другой стороны, получатель средств не может воспользоваться денежными средствами до тех пор, пока не представит в исполняющий банк документы, подтверждающие выполнение условий аккредитива (ст. ст. 869, 870 ГК). И напротив, по мнению Дениса Александровича Шевчука, не может быть использована в качестве способа обеспечения исполнения обязательств, например, передача именной ценной бумаги посредством уступки права требования (цессии) при отсутствии соглашения о ее залоге, поскольку интересы должника при этом остаются незащищенными должным образом. При выборе правовых конструкций для целей их использования в качестве способа обеспечения важно учитывать возможность с их помощью обеспечить согласование интересов кредитора, должника и третьего лица.

Достаточно широко распространено мнение о возможности обеспечения исполнения обязательств таким способом, как «условная продажа». В реальной банковской практике нередко встречаются случаи обеспечения заемных обязательств, предварительным договором купли-продажи определенного имущества. При этом срок заключения основного договора купли-продажи устанавливается за пределами срока возврата кредита, а сумма невозвращенного займа с процентами рассматривается в качестве предварительной оплаты за имущество, подлежащее передаче покупателю по договору купли-продажи.

Такие действия, по мнению Дениса Александровича Шевчука, противоречат гражданскому законодательству. Предварительный договор не предусматривает предварительной оплаты. По

предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем основной договор (п. 1 ст. 429 ГК). Стороны имеют в виду, что, если должник не вернет сумму долга, можно будет обязать его заключить договор купли-продажи, в качестве покупной цены зачесть сумму долга и взыскать убытки (п. 5 ст. 429, п. 4 ст. 445 ГК). Воля сторон направлена лишь на обеспечение кредитного обязательства. Заключая предварительный договор о купле-продаже какого-либо имущества, стороны в действительности не предполагают заключения основного договора (во всяком случае, если должник исполнит кредитное обязательство). Учет этого обстоятельства дает основание квалифицировать такой предварительный договор в качестве притворной сделки.

«Изобретаемые» способы обеспечения обязательств обычно именуются аналогично чему-то уже имеющемуся в законодательстве (например, «товарная неустойка», «фидуциарный залог», «условная продажа» и т.п.). Невольно предлагаемый новый способ обеспечения обязательств сравнивается с имеющимся аналогом, и, поскольку новый способ не укладывается в модель, очерченную нормой права, делается вывод о недопустимости использования нового способа.

Такие подходы ведут к обесцениванию категории «обеспечение исполнения обязательств». Практически любая норма обязательственного права может признаваться обеспечивающей исполнение обязательств. Названные и многие другие способы не изобретаются в России, но заимствуются из иных правовых систем. В этом, конечно, нет ничего зазорного. Более того, целесообразно обогащение системы способов обеспечения исполнения обязательств уже отработанными и показавшими свою эффективность средствами.

Кстати, не только в России, но и в иных государствах в основе всех новых, подчас весьма сложных, систем гарантий исполнения лежат основные, известные еще римскому праву, способы обеспечения обязательств. При таком заимствовании, очевидно, следует учитывать традиции российской цивилистики, действующее гражданское законодательство и принимать во внимание множество иных факторов.

Вместе с тем нельзя не согласиться и с мнением о том, что некоторые из перечисленных выше способов могли бы быть предпочтительнее традиционных.

Следует отметить, что залогу недвижимости (ипотеке) свойственны все существенные характеристики института способов обеспечения исполнения обязательств[2] . И как уже было сказано выше, для кредитора залог быстроликвидного для

должника имущества – жилища является самым надежным. Другое дело с залогодателем, нуждающимся в жилье или улучшении жилищных условий. Способен ли залог недвижимости обеспечить доступность в самом насущном миллионам нуждающимся в жилье российским гражданам?

§ 2. Фрагменты истории развития ипотеки

Ипотека известна давно и успешно применялась за сотни лет до нашей эры в государственных образованиях на территории нынешнего Китая и у хунну – предков тюркского этноса. Термин «ипотека» (hypoteka – подставка, подпорка) впервые появился в Греции в начале VI в. до н.э. (его ввел архонт Солон) и был связан с обеспечением ответственности должника перед кредитором определенными земельными владениями. В то время ипотека означала любой залог под кредит. В Вавилоне также существовало это понятие.

Первоначально в Афинах господствовала личная ответственность за долги, залоговым обеспечением служила личность должника, которому в случае невыполнения обязательства грозило рабство. Особое развитие различные залоговые формы получили в римском праве; при этом исходными конструкциями, видимо, служили так называемая фидуция (fiduciae – сделка на доверии, доверительная сделка, при которой должник передавал закладываемое имущество в собственность кредитора) и пигнус (pignus – неформальный залог, передача имущества во владение кредитору). При старейшей форме реального кредита у римлян, при fiducia, веритель, получая в виде обеспечения право собственности на определенную вещь, не лишался вследствие этого возможности осуществить требование, для которого был установлен залог.

Система ипотечного права Древнего Рима содержала следующие нормы, которые существуют по настоящее время в современном праве: при нескольких залогах на один предмет действовало правило ипотечного старшинства; в случае невозврата должником долга кредитор был вправе продать заложенное имущество для последующего покрытия из полученных денежных средств удовлетворения своего долга; до продажи имущества кредитор должен был три раза предупредить должника о выкупе им самим предмета залога, и, кроме того, указанное имущество не мог выкупить сам кредитор; если в сумме покупная цена превышала долг должника, то кредитор был обязан вернуть разницу либо обратить взыскание на иное имущество должника, если вырученной суммы не хватало, и др. Однако отсутствие регистрации прав отрицательно сказывалось на ипотечных отношениях. Кредиторы, принимая в залог имущество, не были уверены в чистоте прав на предмет залога.

Разнообразие видов залога было присуще также залоговому праву средневековой Европы и Руси (России). Ипотека по-

прежнему означала залог под кредит, при этом залог был исключительно в виде недвижимого имущества.

В Россию ипотека пришла в XIII веке одновременно с развитием торговых отношений и заемных обязательств и, по существу, являлась первым видом кредитования. В юридических актах XV века отмечены случаи залога земли в целях обеспечения договора займа. В соответствии с Соборным уложением предметом залога могли быть вещи, принадлежащие лицу на праве собственности. Поэтому поместья нельзя было закладывать. В случае невыполнения должником в срок возложенного на него обязательства заложенные вещи обращались в собственность кредитора (http://www.denisshevchuk.narod.ru).

Оформление залога, согласно ст. 29 Псковской судной грамоты, происходило путем передачи кредитору актов (грамоты) на предмет залога, которое служило доказательством наличия обременения и определяло кредитора – держателя грамоты как залогодержателя. Для более полной защиты своих прав кредиторы получали не только грамоты в подтверждение наличия обременения, но и само обремененное имущество.

С целью дальнейшего повышения гарантий кредитора в залоговых правоотношениях ст. 196 гл. X Соборного уложения 1649 г. ввела безусловный переход к кредитору права собственности на заложенное имущество в случае неисполнения или просрочки исполнения должником обеспеченного залогом обязательства. На практике это привело к нежелательной тенденции, превращению залога в один из способов отчуждения имущества.

Со временем понимание залога несколько изменилось. Залогодержатель мог вступить во владение (в собственность) имением только с момента неисполнения должником основного обязательства. Указанные формы залогов, по мнению Дениса Александровича Шевчука, с переходом заложенного имения залогодержателю в собственность или во владение были обоснованы экономическим положением Руси, где неразвитость торгового оборота определяла в качестве основной ценности земледелие.

В 1714 году Петр Великий объединил поместье и вотчину под единым титулом недвижимых вещей. Дальнейшее развитие идеи частной собственности происходит в период просвещенного абсолютизма. С 1737 года залоговое право не превращалось в право собственности, а заложенная вещь по указу императрицы Анны Иоанновны подлежала продаже с публичных торгов.

Предпринятая в 30-х годах XVIII века реформа залогового права базировалась на идее защиты обоюдных интересов

должников и кредиторов. Она не признавала за залогодержателем права собственности на заложенное имение и закрепила новый взгляд на залоговое право.

Банкротский устав от 19 декабря 1800 года запретил переход права собственности к залогодержателю и предусмотрел норму, согласно которой залог не признавался основанием для возникновения у кредитора права собственности (владения) на заложенное имущество. У последнего возникало право удовлетворения своих требований из стоимости проданного заложенного имущества в публичном порядке с торгов.

Образцами кодификации ипотечного права являются проект Вотчинного устава конца XIX века и Положение о порядке взыскания с недвижимых имений 1893 г. Понятие залога (ст. 43 проекта Вотчинного устава) как обеспечение денежного требования недвижимым имуществом, которое дает кредитору в случае неисполнения должником основного обязательства право на удовлетворение из заложенного имения, действительно по настоящее время. Равно как положения свободы передачи в залог имущества, право следования залога за вещью, неделимости залога при признании возможного деления основного обязательства и его акцессорный характер. Именно проектом Вотчинного устава был веден основной принцип преимущественного права залогодержателя на получение удовлетворения из стоимости заложенного имущества перед другими кредиторами при неисполнении должником денежного требования. Начавшие формироваться докапиталистические государственные («казенные») банки в основном осуществляли ипотечное кредитование.

До проекта Вотчинного устава заложенное имение оставалось у должника во владении и пользовании. Однако кредитор-залогодержатель без каких-либо дополнительных оформлений вступал во владение и собственность своего нового имения при неисполнении должником обеспеченного обязательства.

До революции наша страна была одним из мировых лидеров в области ипотечного кредитования. Первые банки, выдававшие долгосрочные кредиты под залог недвижимости, появились в России в 50-х годах XVIII столетия. Получение ипотечных кредитов было делом избранных (дворян), ипотечное кредитование осуществляли созданные государством казенные дворянские банки, которые функционировали следующим образом. Помещик, нуждавшийся в деньгах, обращался в банк с просьбой предоставить ему кредит под залог имения. Стоимость недвижимости вместе с крепостными душами оценивалась специальными комиссиями, и Банк выдавал ссуды на 15, 28 лет

или 33 года. Чаще всего кредит составлял 60 – 70% стоимости имущества.

Более широкое развитие ипотека получила во второй половине XIX века после отмены крепостного права. Правительство было вынуждено учитывать тяжелое положение крестьян, номинально получивших свободу и право выкупа земель, но не имевших ни собственных средств, ни возможности получит кредит на эти цели.

В 1754 году был учрежден первый банк с отделениями в Петербурге и Москве (капитал 750 тыс. руб.). Банк выдавал ссуды в размере от 500 до 1000 руб. сроком до трех лет из 6% годовых под залог помещичьих имений и каменных строений.

Крестьянский поземельный банк и Государственный Дворянский земельный банк кредиты выдавали на срок, превышающий 60 лет от 3 до 8% годовых. Механизм кредитования строился на выпуске ипотечных облигаций, которыми и кредитовались заемщики. Эти облигации назывались в Дворянском земельном банке закладными листами, а в Крестьянском поземельном банке – свидетельствами. Некоторые выпуски закладных листов, в отличие от свидетельств, имели номинальную стоимость, выраженную не только в рублях, но и в германских марках, французских франках, голландских гульденах и фунтах стерлингов. Деятельность ипотечных банков заключалась в выдаче кредитов облигациями, которые в свою очередь выкупались Государственным банком Российской империи в размере 90% их биржевой цены и затем высылались для оплаты в ипотечный банк. Вторую группу ипотечных кредитных учреждений составляли городские кредитные общества. Они кредитовали горожан под залог недвижимости. По состоянию на 1 января 1917 г. на долю этих двух банков приходилось 61,5% общей суммы ссуд, выданных под залог земель. Закладные листы обоих банков имели дополнительные государственные гарантии (гарантировались всеми, находящимися в распоряжении правительства Российской империи, средствами).

Первые кредитные общества образованы в 1862 году в Москве и Санкт-Петербурге. Третья группа – акционерные и сословные земельные банки. В России городские общественные банки являлись самыми старыми из действовавших в XIII – XX веках кредитных учреждений.

К началу XX века в Российской империи существовал достаточно урегулированный рынок поземельных (ипотечных) кредитов. При его организации была реализована идея, имеющая, на первый взгляд, сугубо теоретическое значение. Суть ее состоит

в том, что при организации ипотечных кредитов могут возникать и существовать правовые формы, производные от залога недвижимости, но теряющие акцессорный характер по отношению к обеспечиваемому кредиту. На примере ипотечных кредитов, выдававшихся не в деньгах, а в виде банковских закладных листов, которые являлись по своей сути предъявительскими ценными бумагами (Шевчук Д.А. Рынок ценных бумаг. Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006). При таком способе кредитования должник передавал в залог банку в обеспечение исполнения своих обязательств по кредитному договору недвижимость, а банк в счет кредитного договора выдавал заемщику не деньги, а закладные листы с купонным доходом. Получив кредит в форме закладных листов, заемщик мог рассчитаться ими со своими кредиторами, продать их на бирже за деньги, т.е. реально имела место ситуация, в которой закладные листы выступали средством расчета.

Понятие об ипотеке как о праве на чужую вещь полностью вошло в состав залогового законодательства, действовавшего до октября 1917 года. На основе такого понимания ипотеки регулировались отношения залогодателя и залогодержателя, которому не предоставлялось права владеть, а тем более распоряжаться заложенным имением.

Революция 1917 года изменила государственный строй России. Первыми шагами советской власти в жилищной сфере после революции 1917 года были отмена частной собственности на землю и крупного частного домовладения в городах, уплотнение семей буржуазии. Новая система жилищного финансирования заключалась в централизованном распределении бюджетных средств для строительства государственного жилья и его безвозмездном распределении среди граждан, состоявших на учете по улучшению жилищных условий.

Гражданский кодекс 1922 года вообще упразднил деление имущества на движимое и недвижимое, и ипотека прекратила свое существование почти на 80 лет. Ипотека начала возрождаться в середине века, вызванная необходимостью восстановления разрушенных войной зданий.

Исследователи института ипотеки в своих работах приводили обширнейший материал, показывающий эволюцию залога с момента его появления в римском праве до закрепления в развитых европейских правовых системах конца XIX столетия. Вопрос о залоге прав поднимался в средние века, но его разработка не вышла на какой-либо качественный уровень. Только в XIX веке произошел перелом и проведены интересные

исследования.

В юридической науке России начала XX века сложилось несколько параллельно существующих теорий сущности древнерусского залога.

В дореволюционной правовой литературе сущность залога обычно определялась как способ обеспечения договора, который состоит в том, что веритель при неисправности должника по договору вправе получить удовлетворение из выручки за продажу какой-либо вещи, которая и служит, таким образом, обеспечением исполнения обязательства. Из данного определения залога следует, что обеспечительная функция признавалась основной функцией залога в национальной доктрине дореволюционного периода. Определения залога, предлагавшиеся в цивилистике в различные исторические периоды, подтверждают, что обеспечительная функция залога признана доктринально в качестве его основной функции.

Даже краткий исторический анализ позволяет сделать вывод об общей тенденции развития залога в европейском и российском праве. От столба, врытого в землю должника для обозначения того, что данная земля является обеспечением прав кредитора (в VI в. до н.э.), институт ипотеки преобразовался в систему, способную участвовать в решении глобальных государственных задач любой страны. Своя собственная история применения залога (государственное долгосрочное кредитование с минимальными процентными ставками и т.д.) является примером использования ипотеки в настоящее время для решения государственной задачи – доступности приобретения гражданами жилища.

§ 3. Правовая природа ипотеки – разновидности залога

Среди способов обеспечения исполнения обязательств одним из самых эффективных, надежных и экономически целесообразных для кредитора является залог. По мнению ряда юристов, залог является одним из наиболее популярных способов обеспечения исполнения обязательств в мировой практике, который существует еще со времен Древнего Рима.

В экономической жизни нашей страны также наблюдается повышение значимости института залога и особенно ипотеки, то есть залога недвижимости (далее по тексту – ипотека), по сравнению с другими видами способов обеспечения исполнения обязательств. Гарантия, поручительство, задаток, неустойка эффективны только при наличии у должника (гаранта, поручителя) денежных средств и имущества в достаточном количестве для удовлетворения требований кредитора, при устойчивом экономическом положении контрагента и его проверенной деловой репутации, что в настоящее время большая редкость.

Ипотеке – разновидности залога, выделенной по критерию предмета (недвижимому имуществу), свойственны многие черты родового понятия залога.

Анализ действующих законодательных норм и применяемых в практике залоговых процедур позволяет выделить более двух десятков различных видов залога, отличающихся друг от друга по многим признакам, но наиболее существенное значение имеют три критерии классификации: отношение сторон к заложенному имуществу; условия погашения ссуды; специфика объектов залога.

Итак, по отношению сторон к заложенному имуществу – это классический залог, когда имущество остается у залогодателя; заклад, когда имущество передается во владение залогодержателю, и третий вид – «твердый» залог, когда предмет остается у залогодателя под замком кредитора или с наложением особого знака, печатей, свидетельствующих о залоге (п. 2 ст. 338 ГК).

Отдельные виды имущества в силу закона не передаются залогодержателю. К их числу относятся имущество, на которое установлена ипотека (залог недвижимости), а также товары в обороте.

По условию погашения ссуды: типовая ссуда; ссуда с ростом

платежей, с изменяющейся суммой выплат; с переменной процентной ставкой; с обратным аннуитетом; с дележом прироста стоимости имущества; с периодическим пересмотром процентной ставки; с залоговым счетом; со снижающейся ставкой.

Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, и требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом.

Выяснением сущности залога прав занимались еще римские юристы. С тех пор как само право стало объектом оборота, возникла проблема квалификации этой разновидности залога. В зависимости от вида имущества передаваемого в залог, по мнению Дениса Александровича Шевчука, залоговые обязательства можно подразделить на следующие виды: залог недвижимости (ипотека); залог транспортных средств; залог товаров в обороте; залог ценных бумаг; залог имущественных прав; залог денежных средств, включая СКВ, т.е. по предмету виды залога делятся на залог имущества и залог прав».

В действующем законодательстве России существуют ограничения при совершении залоговых сделок, которые можно разделить на запреты: по предмету залоговых правоотношений (например, п. п. 1, 2 ст. 129, п. 1 ст. 150, п. 1 ст. 336 части первой ГК РФ, Закон РФ «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 № 7-ФЗ (ред. от 09.05.2005), ст. 4 Федерального закона «О животном мире» от 24.04.1995 № 52-ФЗ (ред. от 29.12.2004), ст. 28 Закона РФ «О вывозе и ввозе культурных ценностей» от 15.04.1993 № 4804-1 (ред. от 02.11.2004) и др.); по субъекту залоговых правоотношений (п. 2 ст. 37, ст. ст. 171, 172, п. 2 ст. 295, п. 1 ст. 297, ст. 298, п. 2 ст. 244, ст. 253 части первой ГК РФ); в части регламентации правового механизма залогового обеспечения.

Вещи (объекты права собственности и других вещных прав) дадут нам залог, в «абсолютную составляющую» которого будут входить абсолютные права, оформляющие ограниченное господство над чужой вещью (ограниченные вещные права), в относительную – требования совершения определенных действий, направленных на сохранение ценности вещи.

Что же касается заклада прав требования, то, по мнению Дениса Александровича Шевчука, объектом залоговой сделки служит не предмет долга, а именно самое право, как самостоятельная ценность, и притом здесь возникает действительный залог.

При залоге прав имеется в некотором роде «переход» правомочий от одного лица к другому, но без потери их и соответствующего права в целом правопредшественником. На основе права праводателя создается право с иным содержанием (более ограниченным). Залогодержатель, не становясь правопреемником в строгом смысле (субъектом заложенного права), получает право контроля за действиями залогодателя, касающимися судьбы обеспечивающего права, и право распоряжения им в определенных случаях и в определенных целях.

Статья 335 ГК РФ устанавливает, что залогодателем вещи может быть ее собственник (либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения).

Подводя итог рассуждениям, мысль о существовании нескольких вариантов залога с различным содержанием, как и мысль о комплексном содержании залога, не нова. Под термином «залог» объединяются не только несколько различных правоотношений, но и несколько различных «залогов». К этому выводу пришли эмпирическим путем, т.е. путем сравнения содержания правоотношений по залогу вещей (в частности, недвижимых) с содержанием правоотношений по залогу имущественных прав и бездокументарных бумаг; по мнению, Шевчука Дениса залог вещей имеет абсолютный характер, а прав – относительный. То есть по предмету виды залога делятся на залог имущества и залог прав.

В зарубежной практике также существуют аналогичные разновидности залога: залог имущества клиента (товароматериальных ценностей, дебиторских счетов, ценных бумаг, депозитов, ипотека, смешанный залог) и залог прав. Исходя из приведенной классификации, объектом залога и залогового права выступают имущество клиента или его права на него (см. подробнее Шевчук Д.А. Экономика недвижимости: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

В праве Англии, а также в праве молодых государств залоги имеют больше разновидностей и более разнообразны, чем аналогичные обеспечительные права по континентальной и другим правовым системам (простой залог, узуфруктуарный залог, залог с условной продажей недвижимости, английский (в афро-азиатских странах, скопированный с классического залога по общему праву), залог правоудостоверяющих документов обладателя титула (тоже аналог одноименного английского залога, но основанного на нормах права справедливости), аномальный залог). Получение дохода от недвижимости, в том числе арендная плата, служит признаком обладания имуществом.

Залогодержатель может получать и некоторые права узуфруктуарного типа, например право рубить и продавать древесину спелых деревьев и даже разрабатывать недра земельного участка, однако он должен при этом придерживаться известной доктрины непричинения порчи имуществу.

В странах с развитой рыночной экономикой ипотека существует в разных формах:

– пружинная;
– ролловерная (англ. rollover);
– «шаровая» – с выплатой одних только процентов;
– с обратным аннуитетом;
– с пересматриваемой ставкой;
– с участием в приросте стоимости.

Выбор вида залога (ипотеки) зависит обычно от соглашения сторон.

По статье 334 ГК РФ в силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом.

Аналогичные понятия залога содержатся в ст. 1 Закона РФ «О залоге» от 29 мая 1992 г. № 2872-1 (ВВСР 92-23) и ст. 1 специального Закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004).

Смысловое значение понятия залога в ГК РФ (п. 1 ст. 334) шире, нежели в Законе о залоге. ГК РФ уточняет, что залогодержатель имеет право на преимущественное удовлетворение своих требований «из стоимости заложенного имущества» кредитора или «лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя)».

Залог и ипотека, в частности, выходят на первый план, и это делает его в наши дни, по мнению ряда юристов-практиков, более привлекательным по сравнению с иными инструментами обеспечения. Право на чужую вещь, принадлежащее залогодержателю в обеспечение его прав требования по обязательству и состоящее в возможности преимущественного удовлетворения, является во всех правовых системах в условиях рыночной экономики одним из наиболее надежных способов обеспечения исполнения обязательств по кредитным договорам, договорам займа, купли-продажи и др.

Притязания кредитора к чужой недвижимости базируются на основе принципа старшинства. Кроме того, по общему правилу залогодатель не вправе распоряжаться предметом залога без согласия залогодержателя (ст. 346 ГК РФ). Именно эти обстоятельства и делают ипотеку достаточно надежной гарантией интересов добросовестного кредитора.

Лишь в некоторых случаях, предусмотренных законом, залогодержатель не пользуется преимуществом, либо указанное преимущественное право несколько ограничено.

Залогодержатель имеет право получить на тех же началах удовлетворение из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества независимо от того, в чью пользу оно застраховано, если только утрата или повреждение не произошли по причинам, за которые залогодержатель отвечает (абз. 2 п. 1 ст. 334 ГК).

В объем перечисленных требований, кроме суммы основного долга, входят: проценты, начисленные на основную сумму долга, неустойки, которые должен выплатить должник кредитору в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, возмещение убытков, причиненных кредитору неисполнением обязательства, а также возмещение необходимых расходов залогодателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. В последнем случае речь идет о расходах, связанных с реализацией заложенного имущества (проведением публичных торгов, выплатой комиссионного вознаграждения и т.д.).

Получить заложенную вещь в собственность в качестве возмещения причиненных убытков залогодержатель может лишь в том случае, если продать эту вещь на торгах не удалось. Исключения из этого правила могут быть установлены только законом (п. 1 ст. 334 ГК РФ).

Залог как способ обеспечения обязательств необходимо отличать от одноименных понятий, используемых другими отраслями законодательства, а также существующих в виде «обычаев». Даже в уголовно-процессуальном законодательстве есть институт залога, предусматривающий применение такой меры пресечения, как залог (использование «залога» в ряде случаев противоречит закону, например изъятие «в залог» документов, удостоверяющих личность). К сожалению, такое отличие производится не всегда.

В соответствии со ст. 334 ГК РФ залог имущества вытекает из залогового обязательства, выдаваемого залогодателем в случае неисполнения договора. Производность и зависимость ипотеки от основного обязательства послужили основанием для

квалификации залоговых обязательств (юридических отношений, опосредующих залог) в качестве акцессорных (дополнительных) обязательств (подробнее см. § 5 «Функции ипотеки жилища в современном гражданском обороте» главы 2).

Существуют две основные концепции, первая из которых относит залог к вещному праву, вторая – к обязательственному.

В ГК 1922 года право залога было помещено в разделе «Вещное право», а в ГК 1964 года – в разделе «Обязательственное право». Действующий ГК выделил залог в отдельный правовой институт и признал за ним значение обеспечительного обязательства (глава 23 «Обеспечение исполнения обязательства»). По мнению Дениса Александровича Шевчука, учение о залоге прошло путь от признания за ним разновидности имущественных прав – прав на чужую вещь – к постепенному признанию за залогом института обязательственного права.

До сих пор в литературе господствующим является мнение, что залоговое право есть право вещное, один из видов jura in re aliena. Вещно-правовой аналог ипотеки в праве Англии представляет собой право срочного держания залогопринимателя (simple charges). В англо-американском праве существуют две формы залога:

а) право собственности на вещь сохраняется за залогодателем (pawn или pledge),

б) фидуциарная – право собственности на вещь переходит к залогодержателю, залогодатель имеет право выкупить эту вещь при исполнении обязательства.

Более предпочтительным является позиция авторов о том, что залог, с одной стороны, – это способ обеспечения обязательства должника путем установления относительной правовой связи с кредитором. В то же время существует непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Поэтому залог имеет двойственную природу и может быть охарактеризован как вещный способ обеспечения обязательств. При залоге имущества обеспечивается его сохранность вплоть до момента погашения обязательств должником. При этом стоимость этого имущества, как правило, не уменьшается, а возрастает пропорционально уровню инфляции. Кроме этого, залог особо ценного и быстро ликвидного для должника имущества соответственно стимулирует последнего к принятию мер по погашению кредитной задолженности.

Залог как способ обеспечения исполнения обязательств принципиально отличается от личных (доверительных) способов тем, что интерес кредитора основан не на личности ручателя (и его возможностях), а исключительно на предоставляемом

имуществе. Ипотеке присуще имущественное содержание, поскольку предметом ипотеки является имущество, как имеющееся у залогодателя, так и то, которое он приобретет в будущем, либо имущественные прав[3] . Предмет ипотеки по общему правилу обладает значительной экономической ценностью. Значимость его в хозяйственной деятельности, да и просто в жизни граждан, весьма велика. Например, при получении кредита может быть заключен договор об ипотеке квартиры, которая будет приобретена им по договору купли-продажи, и т.д. Если ипотека возникает на основании закона, то соответствующим законом может быть предусмотрен залог вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем (п. 6 ст. 340 ГК).

В соответствии с Федеральным законом «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004) (далее – Законом об ипотеке), предметом ипотеки является недвижимое имущество, перечисленное в пункте 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. При этом следует иметь в виду, что данный перечень является закрытым и расширительному толкованию не подлежит. Это означает, что иные вещные права на объекты недвижимости в ипотеку не могут быть сданы. Такое разъяснение дано Высшим Арбитражным Судом РФ (информационное письмо Президиума ВАС РФ «Обзор практики применения арбитражными судами земельного законодательства» от 27 февраля 2001 г. № 61).

Выделение недвижимости из остального имущества объясняется не только важностью для экономики страны имеющихся природных ресурсов, тесной связью недвижимости с земельными участками, но и тем, что к недвижимости относятся наиболее ценные и общественно значимые объекты. Недвижимость – это особый объект гражданско-правовых сделок. Она обладает повышенной экономической ценностью, поскольку предназначена для длительного пользования, и, как правило, обладает конструктивной сложностью, требующей больших затрат на поддержание в надлежащем состоянии. Все это требует специальной регламентации участия недвижимости в гражданском обороте, что находит отражение в особенностях содержания многих правоотношений, особом порядке и форме заключения договоров, предметом которых является недвижимое имущество.

ГК РФ закрепляет следующие особенности правового режима

недвижимости:

1) право собственности и другие вещные права на недвижимость, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации (ст. 131 ГК РФ);

2) обязательство, предметом которого является недвижимость, по общему правилу исполняется в месте ее нахождения;

3) право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество или передаваемое по договору возникает с момента государственной регистрации этой недвижимости либо перехода права собственности на нее к покупателю (ст. ст. 219, 551 ГК РФ);

4) установлен особый порядок приобретения права собственности на бесхозяйственные недвижимые вещи (ст. 225 ГК РФ) и более длительные сроки приобретательной давности на недвижимое имущество (ст. 234 ГК РФ); обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество (ст. 349 ГК РФ); распоряжения государственным и муниципальным предприятием принадлежащим им недвижимым имуществом (ст. 295 ГК РФ);

5) действуют специальные правила совершения сделок с недвижимостью, предусматривающие зависимость прав на земельный участок от прав на недвижимость. Так, залог недвижимости (ипотека) допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором она находится, либо его части, необходимой для ее использования, либо права пользования залогодателя этим участком или его частью (ст. 340 ГК РФ).

При продаже или аренде зданий, сооружений и предприятий одновременно с передачей покупателю права собственности на них передаются права на земельный участок, который занят недвижимостью. Если же продается или сдается в аренду лишь земельный участок, владелец недвижимости сохраняет право пользования.

Не допускается ипотека имущества, изъятого из оборота, имущества, на которое в соответствии с федеральным законом не может быть обращено взыскание, а также имущества, в отношении которого в установленном федеральным законом порядке предусмотрена обязательная приватизация либо приватизация которого запрещена.

Ипотека возникает в силу договора или на основании закона (в отсутствии договора ипотеки), при наступлении указанных в нем обстоятельств, если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения исполнения какого обязательства признается находящимся в залоге. К такому случаю, в частности,

относятся правоотношения, вытекающие из ст. 77 «Ипотека жилых домов и квартир, приобретенных за счет кредита банка или иной кредитной организации» Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и некоторых иных[4] .

Специфика указанных оснований столь велика, что позволяет сделать их критерием выделения особой разновидности ипотеки – ипотеки в силу закона, или легальной (законной) ипотеки.

Приведенное законодательное предписание (в п. 3 ст. 334 Гражданского кодекса РФ) сводится к тому, что залог может возникать при условии заключения договора о залоге либо независимо от заключения такого договора, но в обеих ситуациях – при наличии указанных в законе обстоятельств.

Несмотря на относительно длительный период существования законной ипотеки, в судебной практике фактически отсутствуют случаи рассмотрения таких споров. Данная ситуация связана главным образом со сложностью юридической конструкции, возникающей при законной ипотеке, в связи с чем она используется сторонами в основном в тех случаях, когда возникновение ипотеки императивно предусмотрено законом.

Если по ипотеке в силу договора права залогодержателя возникают с момента заключения данного договора, который считается заключенным с момента его государственной регистрации[5] , то при законной ипотеке она считается возникшей при наступлении указанных в законе обстоятельств. Есть мнение о необходимости сокращения месячного срока для регистрации ипотеки (п. 5 ст. 20 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004)). При месячном сроке государство само создает ситуацию, при которой либо заемщик вынужден ждать регистрации договора и, соответственно, получения кредита, либо банк-кредитор вынужден рисковать[6] , выдавая кредит в расчете на то, что договор о залоге недвижимости будет зарегистрирован.

Имущество, заложенное по договору об ипотеке (ипотека в силу закона по ст. 77 Закона об ипотеке (см. «Особенности ипотеки жилища»)) в обеспечение исполнения одного обязательства (предшествующая ипотека), может быть предоставлено в залог в обеспечение исполнения другого обязательства того же или иного должника тому же или иному залогодержателю (последующая ипотека)[7] , с обязательным сообщением обо всех уже существующих ипотеках данного имущества (ст. 43 Закона об ипотеке).

Залогодатель, заключивший последующий договор об

ипотеке, должен также незамедлительно уведомить об этом залогодержателей по предшествующим ипотекам и по их требованию сообщить им сведения о последующей ипотеке.

В соответствии с п. 6 ст. 20 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 30.12.2004 № 216-ФЗ) регистрационные записи в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним совершаются в очередности, определяемой на основании дат поступления всех необходимых документов в орган, осуществляющий ведение указанного Реестра.

Последующая ипотека допускается, если она не запрещена предшествующими договорами об ипотеке того же имущества, действие которых не прекратилось к моменту заключения последующего договора об ипотеке, с соблюдением условий предшествующего договора, при разных лицах (сторон) в договорах об ипотеке (подробнее в книге Шевчук Д.А. Квартира в кредит без проблем. – М.: АСТ: Астрель, 2008).

В противном случае последующий договор об ипотеке может быть признан судом недействительным по иску залогодержателя по предшествующему договору независимо от того, знал ли залогодержатель по последующему договору о таком запрещении.

Если последующая ипотека не запрещена, но последующий договор заключен с нарушением условий, предусмотренных для него предшествующим договором, требования залогодержателя по последующему договору удовлетворяются в той степени, в какой их удовлетворение возможно в соответствии с условиями предшествующего договора об ипотеке.

Заключение последующего договора об ипотеке, предусматривающего составление и выдачу закладной, не допускается (ст. 43 Закона об ипотеке).

Новым для российского законодательства является положение ст. 5 ФЗ «Об ипотеке» – залог прав арендаторов. Для этого права также установлена обязательная государственная регистрация.

Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 30.12.2004 № 216-ФЗ) (ст. 47) предоставляет право залогодержателю передать свои права другому лицу (если договором не предусмотрено иное):

– по договору об ипотеке;

– по обеспеченному ипотекой обязательству (основному обязательству).

Уступка прав по обеспеченному ипотекой обязательству (основному обязательству) в соответствии с пунктом 1 статьи 389 Гражданского кодекса Российской Федерации должна быть

совершена в той форме, в которой заключено обеспеченное ипотекой обязательство (основное обязательство).

Последующая ипотека подлежит государственной регистрации. В последующем договоре об ипотеке делаются отметки обо всех регистрационных записях о предшествующих ипотеках того же имущества. Отметка о последующей ипотеке вносится в регистрационные записи обо всех предшествующих ипотеках того же имущества.

Уступка прав по договору об ипотеке или обеспеченному ипотекой обязательству, права из которых удостоверены закладной, не допускается. При совершении такой сделки она признается ничтожной.

Исследование проблем залога закладной, передачи прав по закладной и др. не являются предметом настоящего исследования.

При недостатке финансирования, которое имеет место в Российской Федерации, кредитование под залог недвижимости позволяет привлечь денежные средства, необходимые залогодателю.

Однако очевидные преимущества ипотеки (залога недвижимости) как способа обеспечения исполнения обязательств касаются в основном только кредитора. Констатируем:

– договор ипотеки обеспечивает кредитору-залогодержателю возможность удовлетворить свои требования за счет предмета залога преимущественно перед другими кредиторами;

– реальная опасность потерять имущество в натуре (а предметом ипотеки является, как правило, особо ценное, быстроликвидное имущество) является хорошим стимулом для должника исполнить свои обязательства надлежащим образом;

– договор ипотеки позволяет обеспечить наличие и сохранность этого имущества на тот момент, когда должнику придется рассчитываться с кредитором за полученный кредит (http://www.denisshevchuk.narod.ru).

Статья 77 Закона об ипотеке связывает возникновение ипотеки с выдачей кредита на покупку жилой недвижимости и с самой покупкой такой недвижимости, которая после регистрации договора купли-продажи считается находящейся в залоге. Поэтому в соответствии с названной статьей Закона об ипотеке к заявлению должны быть приложены кредитный договор и договор купли-продажи жилой недвижимости, свидетельствующие о том, что купленная недвижимость приобретена в части или полностью за счет кредита банка или иной кредитной организации. Запись об ипотеке должна учиняться после государственной регистрации договора купли-продажи жилого дома или квартиры,

приобретенных за счет кредита банка или иной кредитной организации. Свидетельство о залоге должно быть выписано на залогодержателя, которым в соответствии с ч. 2 п. 1 ст. 77 Закона об ипотеке являются банк или иная кредитная организация, либо юридическое лицо, предоставившие кредит или целевой заем на приобретение или строительство жилого дома или квартиры (Шевчук Д.А. Банковские операции. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

С экономической и правовой точки зрения между обеспечением исполнения обязательства и предметом ипотеки существует определенная связь: ипотека базируется на наличии реального обеспечения материальных ценностей, недвижимости и т.д. При данных отношениях четко прослеживается целевая направленность ипотеки. Чем дороже вещь для должника, тем больше вероятность исполнения им основного обязательства надлежащим образом. Она может обеспечить любое гражданско-правовое обязательство. В соответствии со ст. 3 Закона об ипотеке ипотека может быть установлена в обеспечение обязательства по кредитному договору, по договору займа или иного обязательства, в том числе обязательства, основанного на купле-продаже, аренде, подряде, другом договоре, причинении вреда, если иное не предусмотрено федеральным законом. Однако основной сферой применения ипотеки всегда было обеспечение выдачи кредитов. Это обусловлено тем, что возможность быстрого удовлетворения требований из заложенного имущества (недвижимости)[8] в случае невыполнения должником (залогодателем) своих обязательств особенно важна для кредитных организаций.

В подтверждение своего тезиса авторы анализируют п. 2 ст. 348 ГК: «кредитору может быть отказано в обращении взыскания на заложенное имущество, если допущенное должником нарушение основного обязательства крайне незначительно и требования залогодержателя вследствие этого явно несоразмерны стоимости заложенного имущества. Однако эта норма не предусматривает ситуации, когда у должника нет иного имущества, кроме заложенного. Зачем ограничивать права кредитора? Получается, что в этом случае кредитор вообще лишается возможности получить удовлетворение своего требования».

Процедура реализации требует значительных средств и времени. До настоящего времени, продолжает автор, не потеряла своей актуальности необходимость расширения способов реализации имущества и предоставления сторонам альтернативного права по его реализации не только с публичных

торгов, но и иными оперативными способами, не противоречащими действующему законодательству. Позиция автора подробно изложена во введении, главе 4 и заключении. Главная мысль: даже при наличии императивных норм в законодательстве о реализации имущества с публичных торгов залогодатели не защищены в полной мере и нуждаются в защите правовыми инструментами, чтобы не оказаться на улице вместе с семьей.

Анализ ипотеки позволяет сделать вывод, что ее следует рассматривать с различных позиций в зависимости от объекта, с которым она соотносится. Например, если ипотеку соотносить с иными юридико-техническими способами обеспечения, она может быть рассмотрена как особый механизм обеспечения, наиболее действенный, исходя из повышенной экономической ценности предмета. Если анализировать ипотеку в системе договорного права, можно рассматривать ипотеку как особый вид договора (договор ипотеки), который обеспечивает исполнение обязательств, уменьшает количество гражданских правонарушений, связанных с невыполнением обязательств, положительно влияет на договорную дисциплину. Если соотносить ипотеку и правовое регулирование в целом, можно выявить функции ипотеки, присущие ипотеке как правовому средству. Этим проблемам посвящено много фундаментальных трудов.

Подводя итог, можно отметить, что ипотеке присущи многие черты, свойственные залогу, например:

1. Права залогодержателя (право залога) есть права на чужое имущество.

2. Право ипотеки следует за вещью (переход права собственности или права хозяйственного ведения от залогодателя к другому лицу не прекращает залоговых отношений).

3. Ипотека производна от основного обязательства. Производность ипотеки от обеспечиваемого ею обязательства проявляется в том, что залоговое обязательство возникает постольку, поскольку существует основное обязательство. Не может возникнуть залоговое отношение, если нет основного обязательства.

4. Ипотека зависима от основного обязательства. Залоговое обязательство носит акцессорный характер[9] . По той же причине залогодержатель может уступить свои права, вытекающие из залога, лишь вместе с уступкой права требования по основному (обеспеченному залогом) обязательству. В противном случае соглашение об уступке прав, вытекающих из залога, будет

юридически ничтожным как противоречащее требованиям закона. Эта зависимость четко отражена в законе. Наиболее общее правило включено в п. 4 ст. 4 Закона Российской Федерации «О залоге» (далее – Закон о залоге), в соответствии с которым судьба прав залогодержателя находится в зависимости от судьбы обеспечиваемого ипотекой обязательства. Зависимость ипотеки проявляется и в том, что ипотекой может обеспечиваться только действительное требование: если недействительно основное обязательство, то недействительно и соглашение об ипотеке. Ипотека сохраняет силу, если право собственности на заложенную вещь переходит к третьему лицу. При прекращении основного обязательства прекращается и право ипотеки и т.д.

5. Ипотека как способ обеспечения исполнения обязательств выполняет стимулирующую и защитную функции, побуждая должника до момента нарушения основного обязательства к его надлежащему исполнению. Если ипотека не оказала стимулирующего воздействия на должника, то компенсировать потери кредитора призвано обращение взыскания на предмет залога. Главное для залога (ипотеки) – обеспечить (гарантировать) денежные гражданско-правовые обязательства.

6. Ипотека обладает свойствами вещных и обязательственных правоотношений и т.д.

§ 4. Правовые аспекты ипотеки жилища

Глава XIII (статьи 74 – 78) Федерального закона РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» специально посвящена ипотеке жилых домов и квартир. Это объясняется тем, что в России чрезвычайно острой проблемой является жилищная. Миллионы семей проживают в ветхих и аварийных домах и нуждаются в улучшении жилищных условий. Однако лишь небольшая часть населения любой страны, в том числе и России, может позволить себе купить квартиру сразу, из текущих доходов, без помощи сбережений и заемных средств. В условиях сокращения бюджетного финансирования строительства в России и обеспечения населения жильем основным источником средств для приобретения жилья становятся собственные средства населения, а также кредиты банков. Действия государства, направленные на создание рынка доступного жилья (принятые в связи с этим 27 федеральных законов в декабре 2004 года), повлияли на сознание значительной части населения, что «доступность» в данном случае отнюдь не является синонимом дешевизны и что квартирный вопрос впредь предстоит решать в основном рыночным путем.

Как следует из послания Президента Российской Федерации В.В. Путина к Федеральному собранию (г. Москва, 2005 г.) и выступлений руководителей федеральных органов власти майского заседания 2005 года президиума Госсовета «О мерах по обеспечению граждан России доступным жильем», ипотека является перспективной и с учетом роста экономики и потребительского спроса она должна стать локомотивом всего жилищного строительства[10] .

Однако низкие доходы населения и высокие процентные ставки на финансовых рынках, неразвитый рынок жилья и огромные цены на строительство – это далеко не полный перечень проблем, которые можно попытаться решить с помощью ипотеки жилища.

Во всем мире дома и квартиры покупаются преимущественно с помощью ипотеки, формы их приобретения везде разные, хотя есть и общие черты. В России, к сожалению, человек пока еще не может спокойно взять кредит под залог квартиры и так же спокойно расплатиться за него. Полностью разделяю точку зрения о том, что «причинами являются спекулятивные цены на жилье (строительство одного квадратного метра в столице стоит не дороже 300 – 400 долларов, а реализационный минимум – 1500 долларов США) и очень высокие банковские проценты, при

ежедневных остатках по счетам в российских банках в 100 миллионов долларов и их бездействии».

С 2005 года начался второй, основной, шестилетний этап реализации Федеральной целевой программы «Жилище», объем финансирования которой за счет бюджета составит 137,5 млрд. рублей. На сегодняшний день именно под осуществлением этой программы понимают формирование в России рынка доступного жилья. Программа разделена на два принципиальных блока: стимулирование предложения за счет увеличения объемов строительства и поддержание платежеспособного спроса за счет становления альтернативных способов финансирования сделок купли-продажи, в том числе ипотеки и жилищно-строительных кооперативов. Федеральная целевая программа «Жилище», рассчитанная на период 2002 – 2010 годов (в ред. Постановления Правительства РФ от 14.02.2002 № 104, с изм., внесенными распоряжением Правительства РФ от 21.10.2004 № 1355-р, в ред. 24.10.2005), имеет тенденцию на строительство жилья с целью передачи по договорам социального найма, а предоставление бюджетных субсидий на его приобретение в том числе с использованием механизма государственных жилищных сертификатов. При такой тенденции ипотека должна «стать локомотивом всего жилищного строительства». Способна ли ипотека жилища решить указанную Президентом РФ проблему?

Ипотека жилища в настоящее время в рамках гражданского права выступает в качестве способа обеспечения исполнения обязательств по возврату кредита (ссуды) на строительство или приобретение жилья и иных обязательств, возникающих в процессе реализации программы жилищного строительства. Это соответствует функциям залога вообще, с особенностями, присущими ипотеке жилища.

В статье 40 Конституции Российской Федерации, принятой всенародным голосованием 12.12.1993 (с изм. от 25.03.2004), регламентировано, что каждый имеет право на жилище. Конституционное право граждан на жилище свято и для законодателя, и правоприменителя, и гражданина, и власти, и хозяйствующего субъекта, и некоммерческой организации. Строгое подчинение текущего жилищного законодательства конституционным нормам, его соответствие Конституции РФ – гарантия законности жилищного законодательства, обеспечения его гуманитарного характера. Именно конституционное право определяет национальную систему удовлетворения жилищных потребностей граждан... Государству и органам местного самоуправления отведена роль оказания им необходимой социальной поддержки или помощи, в том числе создание

социально-экономических условий для участников с целью вовлечения их в ипотечный процесс.

При этом следует иметь в виду, например, что регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения прав и свобод гражданина, предусмотренных жилищным законодательством.

Например, Т. обратилась в суд с иском к Х. о снятии его с регистрационного учета в квартире, в которой она проживает, ссылаясь на то, что ответчик не проживает в квартире с 1994 года, место его пребывания ей неизвестно, факт регистрации Х. в ее квартире препятствует осуществлению ее права пользования жильем.

Решением районного суда Х. был снят с регистрационного учета.

Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ удовлетворен протест заместителя Генерального прокурора РФ об отмене состоявшихся по делу судебных постановлений по следующим основаниям.

Удовлетворяя иск, суд исходил из того, что Х. не является членом семьи истицы, в течение трех лет в квартире не проживает, поэтому не может сохранять регистрацию на этой жилой площади.

Судебная коллегия не согласилась с таким выводом.

Регистрация гражданина по месту жительства или по месту пребывания является административным актом, который лишь удостоверяет факт свободного волеизъявления гражданина при выборе им места жительства или места пребывания.

Сняв Х. с регистрационного учета в упомянутой квартире, суд лишил его права пользования жилой площадью. При этом в решении отсутствуют указания на то, что ответчик не приобрел право пользования жилой площадью и подлежит выселению без предоставления другого жилого помещения.

В соответствии с ч. 1 ст. 40 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на жилище, никто не может быть произвольно лишен жилища. Аналогичное положение установлено в ст. 10 ЖК РСФСР: никто не может быть выселен из занимаемого жилого помещения или ограничен в праве пользования жилым помещением иначе как по основаниям и в порядке, предусмотренном законом. Законодательством не предусмотрено такое самостоятельное основание для лишения права пользования жильем, как снятие с регистрационного учета. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 6; Обзор судебной практики Верховного Суда РФ. Некоторые вопросы

судебной практики по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 7; Обзор судебной практики Верховного Суда РФ. Некоторые вопросы судебной практики по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 1; 1999. № 12; 1999. № 11; 1999. № 10; 1999. № 9; 1999. № 8.

Федеральный закон РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» использует термин ипотека жилых домов и квартир. По Закону предметом ипотеки, например, могут быть жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат; дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения; здания, в том числе жилые дома и иные строения, и сооружения, непосредственно связанные с землей. Ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части (подробнее в книге Шевчук Д.А. Покупка дома и земельного участка: шаг за шагом. – М.: АСТ: Астрель, 2008). Ипотека распространяется на все неотделимые улучшения предмета ипотеки, если иное не предусмотрено договором или настоящим Федеральным законом (подробнее на сайте www.deniskredit.ru).

В Жилищном кодексе РФ от 29.12.2004 № 188-ФЗ говорится о «жилых помещениях»[11] , к ним относятся: жилые дома, части жилых домов, квартиры, части квартир и комнаты (ст. ст. 15 – 18).

В статье 1 Закона РФ «Об основах федеральной жилищной политики» также содержалась норма о жилых помещениях, то есть помещениях, пригодных для постоянного и временного проживания (утратил силу с 1 марта 2005 года в связи с принятием Федерального закона от 29.12.2004 № 189-ФЗ).

ГК РФ к жилым помещениям относит: дома, квартиры, их части, состоящие из изолированных комнат, дачи, садовые дома. В ст. 209 ГК РФ определяется содержание права собственности на любое имущество, включая недвижимость в виде жилых домов и квартир.

Правила XIII главы Закона об ипотеке применяются только к таким индивидуальным и многоквартирным жилым домам и квартирам, части жилого дома или части квартиры, состоящей из одной или нескольких изолированных комнат, которые отвечают следующим требованиям:

– они предназначены для постоянного проживания;

– они принадлежат на праве собственности гражданам или юридическим лицам (п. 1 ст. 74 Закона об ипотеке).

Гостиницы, дома отдыха, дачи, садовые домики и другие строения и помещения, не предназначенные для постоянного проживания, могут быть предметом ипотеки на общих основаниях, что ограничивает их оборот в качестве предмета залога. Правила, установленные для ипотеки жилых домов и квартир, на них не распространяются.

В Законе об ипотеке названы дача и летний садовый домик наряду с жилым домом, но как разные типы строений, целевого использования и функционального назначения (см. подробнее Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005).

В соответствии с п. 2 ст. 74 Закона об ипотеке ипотека индивидуальных и многоквартирных жилых домов и квартир, находящихся в государственной или муниципальной собственности, не допускается.

При залоге квартир в многоквартирных домах в соответствии с п. 1 ст. 290 ГК Российской Федерации[12] одновременно с квартирой право залога возникает и на долю в праве собственности на общее имущество всего жилого дома. Общее имущество представляют собой части комплекса недвижимого имущества, предназначенные для обслуживания, использования и доступа к помещениям, тесно связанные с ними назначением и следующие их судьбе; они находятся в общей долевой собственности собственников помещений (домовладельцев).

В качестве предмета ипотеки допускается использовать часть жилого дома или часть квартиры, состоящую из одной или нескольких изолированных комнат.

Жилищный кодекс РФ в ст. 16 признает комнатой часть жилого дома или квартиры, предназначенную для использования в качестве места непосредственного проживания граждан в жилом доме или квартире. К ипотеке комнат в предназначенных для постоянного проживания индивидуальных и многоквартирных жилых домах и квартирах, принадлежащих на праве собственности гражданам или юридическим лицам, применяются правила главы XIII Закона об ипотеке.

Часть имущества, раздел которого в натуре невозможен без изменения его назначения (неделимая вещь), не может быть самостоятельным предметом ипотеки.

Итак, понятия «жилое помещение», «жилище» являются достаточно сложными и дискуссионными в научной литературе. Например, только в конце 2005 года было опубликовано

несколько статей, комментариев к законодательству, где содержатся результаты изучения данного вопроса. Одной из характерных особенностей понятия «жилого помещения» являются включение данного помещения в жилищный фонд и пригодность его для постоянного проживания. Разделяю позицию о том, что понятие «жилище», содержащееся в примечании к статье 139 Уголовного кодекса РФ, является более широким, нежели понятие «жилое помещение». В данной норме жилищем признается любое помещение, даже не включенное в жилищный фонд, но пригодное хотя бы для временного проживания в нем. Предметом настоящего рассмотрения являются отношения, связанные с ипотекой, ипотечным кредитованием квартир (как объекта права собственности по ст. 289 ГК), имеющихся в наличии, либо строящиеся по договору участия в долевом строительстве, именуемые в работе «жилищем». Предпочтение данному конституционному термину отдано потому, что в работе акцент делается на социальную ипотеку. В соответствии с п. 1 ст. 1 ЖК право на жилище, также как и иные жилищные права, наряду с Конституцией РФ регулируются жилищным законодательством. В случаях, если жилищные отношения не урегулированы жилищным законодательством или соглашением участников таких отношений, и при отсутствии норм гражданского или иного законодательства, прямо регулирующих такие отношения, к ним, если это не противоречит их существу, применяется жилищное законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона) (п. 1 ст. 7 ЖК).

Особый интерес в литературе и на практике представляет собой ипотека незавершенного строительством недвижимого имущества, возводимого на земельном участке в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, а также принадлежащих залогодателю материалов и оборудования, заготовленных для строительства (ст. 76 Закона об ипотеке)[13] .

Таким образом, речь идет не только о договоре ипотеки, предметом которой является недвижимое имущество в виде незавершенного строительства, но и об обычном договоре залога, предметом которого является движимое имущество – материалы и оборудование, которые заготовлены для строительства. Другими словами, заключается так называемый смешанный договор, предусмотренный п. 3 ст. 421 ГК РФ. Поскольку такой смешанный договор содержит элементы договора ипотеки (залога недвижимого имущества) и устанавливает единую совокупность обязательств, то данный смешанный договор подлежит обязательной государственной регистрации, при отсутствии которой договор должен считаться незаключенным.

Однако указанным имуществом должно обеспечиваться только исполнение обязательств, связанных с предоставлением кредита или целевого займа для сооружения жилого дома. Следует обратить внимание на то, что ранее таким образом обеспечивалось только предоставление кредита, который согласно п. 1 ст. 819 ГК РФ может выдаваться лишь банком или иной кредитной организацией. Федеральным законом от 24 декабря 2002 г. в ст. 76 Закона об ипотеке были внесены изменения, распространившие действия рассматриваемых правил и на договоры целевого займа. Нецелевое использование заемных средств, а также непредоставление займодавцу возможности осуществлять контроль за использованием средств по назначению дают ему право требовать досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов.

Поэтому в качестве залогодержателей по договору об ипотеке незавершенного строительства, материалов и оборудования, заготовленных для строительства, в настоящее время могут выступать не только банки и иные кредитные организации, но и граждане и юридические лица, предоставившие целевой заем для сооружения жилого дома. В отношении возможности обеспечения ипотекой указанного имущества исполнения обязательств по предоставлению целевого займа гражданами никаких ограничений в ст. 76 Закона об ипотеке не установлено, как это, например, сделано в ст. 77, где прямо говорится только о юридическом лице, которое предоставляет целевой заем для приобретения жилого дома или квартиры и в силу этого выступает в качестве залогодержателя.

Под объектом незавершенного строительства понимается вновь создаваемый объект недвижимости, который еще не принят на кадастровый и технический учет и, соответственно, право на который еще не зарегистрировано в установленном порядке. Пункты 2, 3, 4 ст. 25 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 г. (в ред. от 29.12.2004) предусматривают, что право собственности на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, указанных в настоящей статье, а именно:

– если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на праве собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право собственности на данный земельный участок, разрешения на строительство проектно-сметной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства;

– если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на ином праве, чем право собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право пользования данным земельным участком, разрешения на строительство, проектно-сметной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства. Соответственно, объектами незавершенного строительства дополнен абзац первый пункта 1 статьи 130 ГК РФ[14] . По завершении строительства жилого дома ипотека на него не прекращается.

Содержание ст. 76 не противоречит п. 6 ст. 340 ГК Российской Федерации, где говорится о залоге вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем.

На практике долгое время не был решен вопрос: что происходит с ипотекой по завершении строительства жилого дома? С одной стороны, договор об ипотеке действует, но с другой – неясно, какое имущество является предметом ипотеки. Согласно выписке из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним залогодателю (должнику по основному обязательству) на праве собственности принадлежит законченный строительством объект. Таким образом, предмет ипотеки, названный в договоре об ипотеке, отсутствует (Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005).

Законодатель в Законе об ипотеке закрепил норму, выработанную судебной практикой о том, что если предметом ипотеки являлся объект незавершенного строительства, то по окончании его строительства ипотека сохраняет силу, и ее предметом является здание (сооружение), возведенное в результате завершения строительства. Ипотека распространяется на все неотделимые улучшения предмета ипотеки, если иное не предусмотрено договором или настоящим Федеральным законом.

Отдельные правовые особенности установлены законодательством в отношении ипотеки жилых домов и квартир, находящихся в собственности несовершеннолетних граждан, ограниченно дееспособных или недееспособных лиц, над которыми установлены опека либо попечительство. В этом случае передача имущества в залог осуществляется в порядке, установленном законодательством РФ для совершения сделок с имуществом подопечных.

Ст. 37, абз. 2 п. 1 ст. 38, п. 3 ст. 34 ГК РФ установлен особый порядок распоряжения имуществом подопечного. Оформление

предварительного разрешения на совершение сделки с жилыми помещениями, собственниками или сособственниками которых являются подопечные, производится в форме постановления (распоряжения) органа местного самоуправления (п. 1 письма Минобразования РФ от 29 августа 2002 г. № 1222/28-5).

Пункт 4 ст. 292 ГК РФ допускает отчуждение жилого помещения, «в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, с согласия органа опеки и попечительства»[15] .

Предыдущая редакция данной нормы, на наш взгляд, была совершеннее. Она требовала согласие органа опеки и попечительства при отчуждении жилого помещения, если в нем проживают несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные члены семьи собственника. Разница изменений очевидна и не в пользу несовершеннолетних, над которыми не установлена опека и попечительство, но продолжающих жить в неблагополучных семьях. Именно эта категория граждан самая многочисленная, нуждающаяся в защите от государства в лице соответствующих органов.

В соответствии со ст. 77 Закона об ипотеке (в ред. от 24 декабря 2002 г.), если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, жилой дом или квартира, приобретенные или построенные с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации, считаются находящимися в залоге с момента государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру. К данному виду залога жилого дома или квартиры, соответственно, применяются правила о залоге недвижимого имущества, возникающем в силу договора (http://www.denisshevchuk.narod.ru).

В соответствии с п. 1 ст. 77 Закона об ипотеке легальная ипотека, обеспечивающая кредитное обязательство в пользу кредитной организации (юридического лица по договору целевого займа), выдавшей кредит на покупку жилья в отношении купленного на полученные в кредит средства жилого дома или квартиры, возникает с момента регистрации договора купли-продажи жилого дома или квартиры.

Однако, как вполне обоснованно отмечает Денис Шевчук, такого вида договора, как «договор купли-продажи квартиры (жилого дома) с оплатой за счет кредита банка», законодательство не знает. Кроме того, возможна ситуация, когда

такой договор может быть зарегистрирован и переход права собственности осуществится без соответствующих сведений в реестре об имеющейся ипотеке (что может привести к существованию множества «скрытых» ипотек).

В настоящий момент действует Инструкция о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с переходом прав требований по ипотечным кредитам, утвержденная Приказом Минюста РФ, Госстроя РФ и Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 16 октября 2000 г. № 289/235/290 (в ред. Приказа Минюста РФ № 18, Госстроя РФ № 34, ФКЦБ РФ № 03-14/пз от 07.02.2003)[16] .

Настоящая Инструкция предусматривает, что государственная регистрация ипотеки, возникшей на основании закона при заключении договора купли-продажи жилого помещения за счет кредита банка, если иное не предусмотрено законом или договором, осуществляется одновременно с государственной регистрацией права залогодателя (покупателя).

При этом правила ГК о залоге, регулирующие отношения по ипотеке, возникающие в силу договора, соответственно, применяются и к ипотеке, возникающей на основании закона, если законом не установлено иное.

Согласно ст. 8 Закона об ипотеке договор об ипотеке заключается с соблюдением общих правил Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении договоров, а также положений ФЗ «Об ипотеке». Исходя из этого можно заключить следующее:

1. Ипотека как разновидность залога может быть оформлена также путем заключения договора в силу закона (см. выше).

2. К ипотеке применяются правила о двух– и многосторонних сделках, предусмотренных гл. 9 ГК Российской Федерации (п. 2 ст. 420).

3. К ипотеке, возникшей на основании договора, применяются общие положения об обязательствах (ст. ст. 307 – 419 ГК Российской Федерации), если иное не предусмотрено правилами гл. 27 ГК Российской Федерации («Понятие и условия договора») и правилами об отдельных видах договоров, содержащихся в первой и второй части ГК Российской Федерации (п. 3 ст. 420 ГК Российской Федерации).

4. Если договор ипотеки не регулируется положениями ГК Российской Федерации, к нему применяются нормы Федерального закона «Об ипотеке».

Договор ипотеки является консенсуальным, поскольку

заключается без передачи заложенного имущества залогодержателю (ст. 425 ГК).

По статье 339 ГК РФ в договоре о залоге должны быть указаны предмет залога и его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. В нем должно также содержаться указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество. По договору об ипотеке жилища предмет договора находится у залогодателя.

Федеральный закон РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (ст. 9) содержит более полное содержание договора ипотеки, указывая, что в нем определяются предмет ипотеки (наименование, место нахождения и достаточное для идентификации этого предмета описание), его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой.

В договоре об ипотеке должны быть указаны право, в силу которого имущество, являющееся предметом ипотеки, принадлежит залогодателю, и наименование органа, осуществляющего государственную регистрацию прав, зарегистрировавшего это право залогодателя (в ред. Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 216-ФЗ).

Обязательство, обеспечиваемое ипотекой, должно быть названо в договоре об ипотеке с указанием его суммы, основания возникновения и срока исполнения. В тех случаях, когда это обязательство основано на каком-либо договоре, должны быть указаны стороны этого договора, дата и место его заключения. Если сумма обеспечиваемого ипотекой обязательства подлежит определению в будущем, в договоре об ипотеке должны быть указаны порядок и другие необходимые условия ее определения. Когда обеспечиваемое ипотекой обязательство подлежит исполнению по частям, в договоре об ипотеке должны быть указаны сроки (периодичность) соответствующих платежей и их размеры либо условия, позволяющие определить эти размеры (п. п. 4, 5 ст. 9 ФЗ «Об ипотеке»).

На практике, наряду с общими формулировками, содержащимися в ГК РФ и Законе об ипотеке, кредиторы включают в договоры кредитования, ипотеки много других дополнительных условий, не имеющих ничего общего с рекомендуемыми (www.denisshevchuk.narod.ru).

Так, в «обеспечение исполнения обязательств по кредитному договору, заключенному между Залогодержателем (Кредитором) и Залогодателем (Заемщиком) в залог передается имущественное право по Договору об инвестировании строительства, заключенному между Заемщиком и Застройщиком.

Обязательства, исполнение которых обеспечивается Договором, включают:

– возмещение убытков и других расходов, которые могут быть причинены Залогодержателю, уплату неустойки по Кредитному договору, уплату процентов по Кредитному договору, погашение кредита по Кредитному договору;

–предоставление Залогодержателю в течение 5 (пяти) рабочих дней, любой запрашиваемой информации относительно предмета залога;

– ставить в известность Залогодержателя об изменениях, произошедших в предмете залога (включая строящийся объект), о его нарушениях третьими лицами или о притязаниях третьих лиц на предмет залога, о возникновении угрозы утраты или нарушения предмета залога в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента наступления события.

Все риски по данному договору, связанные с сохранностью предмета залога, лежат исключительно на Залогодателе» и т.д., и т.п.

Залогодержатель имеет право обращения взыскания на предмет залога для удовлетворения требований Залогодержателя случае неисполнения или ненадлежащего исполнения Заемщиком каких-либо обязательств по Кредитному договору и т.д. То есть в дополнение к 25 обязательствам по договору ипотеки (носящий акцессорный характер) присоединяются все обязательства основного кредитного договора.

Вывод очевиден – при таких кабальных отношениях вряд ли следует рассчитывать на широкомасштабное применение ипотеки жилища в России.

В соответствии с ГК РФ и Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» договор ипотеки жилища заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации.

Федеральным законом от 30.12.2004 № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ (п. 1 абз. 3 ст. 20) требование нотариального удостоверения договора ипотеки исключено[17] . Если же стороны удостоверили нотариально договор ипотеки, то государственная регистрация ипотеки, возникшей в силу нотариально удостоверенного договора об ипотеке, осуществляется на основании заявления залогодателя или залогодержателя.

Договор, в котором отсутствуют какие-либо данные, указанные в статье 9 ФЗ «Об ипотеке», или нарушены правила пункта 4 ст. 13 указанного Закона[18] , не подлежит

государственной регистрации в качестве договора об ипотеке.

Несоблюдение правил о государственной регистрации договора об ипотеке влечет его недействительность, и он считается ничтожным.

Ипотечные правоотношения могут быть оформлены также соглашением об ипотеке при включении их в кредитный или иной договор, содержащий обеспечиваемое ипотекой обязательство. В отношении формы и государственной регистрации этого договора должны быть соблюдены требования, установленные для договора об ипотеке ст. 10 ФЗ «Об ипотеке» (в ред. от 30.12.2004)[19] .

Такая ситуация возможна в случае, если после заключения и составления основного договора стороны затем решили обеспечить этот договор ипотекой. В этом случае стороны, как правило, составляют дополнительное соглашение о залоге недвижимости либо приложение к уже действующему договору. Это приложение (дополнительное соглашение) также подлежит государственной регистрации.

Несоблюдение указанных правил влечет недействительность договора о залоге.

Если предметом ипотеки является принадлежащее залогодателю право аренды, арендованное имущество должно быть определено в договоре об ипотеке так же, как если бы оно само являлось предметом ипотеки, и должен быть указан срок аренды (www.denisshevchuk.narod.ru).

Оценка предмета ипотеки определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации по соглашению залогодателя с залогодержателем.

В том случае, когда права залогодержателя удостоверяются закладной, то данное обстоятельство следует оговорить в тексте договора ипотеки в обязательном порядке, за исключением случаев выдачи закладной при ипотеке в силу закона (п. 6 ст. 9 ФЗ «Об ипотеке» (в ред. от 24 декабря 2002 г.)). В соответствии со статьей 13 настоящего Федерального закона, вместе с таким договором в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, представляется закладная. В том случае, когда заключение соответствующего договора влечет возникновение ипотеки в силу закона, при составлении закладной предъявляются соответствующий договор и закладная. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, делает на закладной отметку о времени и месте государственной регистрации, нумерует и скрепляет печатью листы закладной в соответствии с абзацем вторым пункта 3 статьи 14 ФЗ «Об ипотеке»(в ред. от 30.12.2004)[20] .

В пункте 1 ст. 77 предусмотрено основополагающее правило о возникновении ипотеки в силу закона на жилой дом или квартиру, которые приобретены или построены полностью либо частично с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

При государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним одновременно с записью о собственнике недвижимого имущества делается запись об обременении имущества ипотекой в пользу банка или иной кредитной организации либо юридического лица, предоставивших кредит или целевой заем на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Предшествующая редакция Закона об ипотеке не регулировала в достаточной степени ситуацию, которая получает все более широкое распространение. Кредитные организации обусловливают получение кредита или займа на приобретение или строительство жилья оплатой «первоначального взноса», обычно равного 30% от суммы займа (кредита).

Федеральным законом от 24 декабря 2002 г. № 179-ФЗ п. 1 ст. 77 комментируемого Федерального закона был изложен в новой редакции. В настоящее время ипотека в силу закона возникает независимо от того, построены или приобретены жилой дом или квартиры за счет кредитных (заемных) средств «полностью либо частично».

Федеральными законами РФ «О внесении изменений в Федеральный закон РФ „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ от 11.02.2002 № 18-ФЗ, от 24.12.2002 № 179-ФЗ, от 30.12.2004 № 216-ФЗ в статью 78 „Обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру“ внесены значительные изменения, которые анализируются в главе 4 работы.

Не является предметом настоящего исследования ипотека нежилых помещений.

Ипотека жилища – многогранное явление правовой, социальной и экономической жизни общества, исторически и национально обусловленное.

Для того чтобы она действительно повлияла на улучшение жилищной политики в стране, в развитие программы «законодательного обеспечения формирования рынка доступного жилья», со слов разработчиков был принят пакет федеральных законов.

Однако анализ принятых в декабре 2004 года законов

позволяет констатировать нежелательную, по мнению автора, тенденцию их развития. В качестве подтверждения посмотрим на некоторые изменения, внесенные в законодательство (в дополнение к тем, которые уже приводились в работе).

1. Первый блок измененного законодательства касается в первую очередь сегодняшних залогодателей, многие из которых по старому законодательству (это 46 нормативных правовых актов, утративших силу полностью или частично в связи с принятием нового Жилищного кодекса РФ) признавались нуждающимися в жилище или улучшении жилищных условий. По старому Жилищному кодексу РСФСР в ст. ст. 36, 37 содержалось 15 больших групп, не говоря о других, названных в отдельных законодательных актах. Однако новый Жилищный кодекс РФ от 29.12.2004 № 188-ФЗ (далее – ЖК РФ)[21] (ст. 49) таковыми признает только малоимущих (по жестким условиям признания таковыми, управленческими решениями органов местного самоуправления[22]). Налицо легальное сужение круга нуждающихся в жилище или улучшении жилищных условий – потенциальных залогодателей. Малоимущие, признанные по установленным четырем основаниям, имеют право получить жилье по договору социального найма, не подлежащее приватизации. Исключена такая категория, как первоочередники. Уменьшилось число и изменилось существо категории внеочередного обеспечения жильем. Исключено предоставление дополнительной площади и т.д.

Между тем, наряду с ЖК РФ, действует часть третья ст. 40 Конституции РФ, которая предусматривает бесплатное предоставление жилых помещений в домах государственного и муниципального жилищных фондов не только малоимущим, но и иным гражданам, нуждающимся в жилище, указанным в законе.

Осталось много нерешенных проблем по обязательствам государства обеспечения жильем отдельных категорий граждан, исходя из Федеральной целевой программы «Жилище» на 2002 – 2010 годы (в ред. Постановлений Правительства РФ от 14.02.2002 № 104, от 26.07.2004 № 380, с изменениями, внесенными распоряжением Правительства РФ от 21.10.2004 № 1355-р).

2. При переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу, то есть при обращении взыскания на заложенное имущество, теперь прекращаются права пользования этим жилым помещением членами семьи бывшего собственника (п. 2 ст. 292 ГК РФ (в ред. ФЗ РФ от 30 декабря 2004 года № 213-ФЗ)).

3. В случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения теперь не сохраняется[23] (п. 4 ст. 31 ЖК РФ (в ред. от 29 декабря 2004 № 188-ФЗ)).

В соответствии с п. 2 ст. 292 ГК РФ переход права собственности на квартиру к другому лицу также не является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи бывшего собственника.

Данная норма права при рассмотрении дела судом, в том числе кассационной и надзорной инстанций, применена не была.

Согласно ст. 330 ГПК РСФСР основанием к отмене судебных постановлений в надзорном порядке является неправильное применение или толкование норм материального права.

При таких обстоятельствах судебные постановления в части выселения подлежат отмене.

Руководствуясь ст. ст. 329, 330 ГПК РСФСР, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации определила: решение Арзамасского районного суда от 04.09.2001, Определение судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 23.10.2002 отменить в части выселения и дело в этой части направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции, в остальной части судебные постановления оставить без изменения».

4. Обращение на заложенное жилье и выселение стало возможным на любое жилое помещение, даже если оно у них единственное (абз. 1 п. 1 ст. 78 Федерального закона РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»).

5. Обращение на заложенное жилье и выселение залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, включая нетрудоспособных и несовершеннолетних членов его семьи, стало возможным, даже если допущенное должником нарушение обеспеченного ипотекой обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества (абз. 1 п. 1 ст. 78 Федерального закона РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»)[24] .

Кроме того, местный налог на недвижимость, на объекты жилищного фонда, садовые, дачные и земельные участки, все объекты, которые на них расположены, земельные участки, которые предоставлены для строительства данных объектов, и гаражи должен определяться по методам массовой оценки

рыночной стоимости объектов. Это не только позволит муниципалитетам получить доходную базу для развития территорий, в том числе для подготовки коммунальной инфраструктуры для жилищного строительства, но и даст им возможность использовать регулирующую функцию этих налогов на своей территории.

Теперь перечислим изменения в законодательстве в пользу кредитных организаций, строительных компаний и др., с кем вступает в договорные отношения гражданин-залогодатель.

1. Отменяется требование обязательного согласования с органами опеки и попечительства при отчуждении жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние.

2. Обеспечивается надежность облигаций, выпускаемых непосредственно кредитными организациями[25] .

3. Расширяется спектр возможных форм и механизмов выпуска ипотечных ценных бумаг, в частности, через представление кредитным организациям возможности самостоятельной эмиссии облигаций с ипотечным покрытием[26] .

4. Предусмотрено создание новой инфраструктуры на рынке жилья – кредитных бюро, которые будут собирать информацию о заемщиках, залогодателях, в частности, о том, насколько добросовестно они исполняют свои обязательства перед банками-кредиторами, тем самым снижая риски и издержки кредиторов на процедуру андеррайтинга.

5. Упрощается процедура согласования и экспертизы градостроительной и проектной документации для строительных компаний[27] .

6. Земельные участки обеспечиваются инфраструктурой и без городских обременений[28] .

7. Предоставляются права собственности на сформированные земельные участки[29] .

8. Предусмотрены серьезные налоговые льготы для тех, кто реализует жилье[30] .

9. Применяются страховые технологии, разработанные международными экспертами.

Итак, название программы обнадеживающее – «О законодательном обеспечении формирования рынка доступного жилья». Но даже краткий анализ содержания законов, задач и целей, которые ставили перед собой их разработчики, из официальных источников не вселяют уверенности в доступности жилья и защите неимущих с помощью нового законодательства, принятого Федеральным Собранием (http://www.interfinance.ru).

С другой стороны, все, кто задействован в процессе ипотеки жилья, получили серьезные правовые гарантии и привилегии без адекватного снижения цен на жилье, процентных ставок, упрощения процедуры и снижения расценок на оформление, возврата полученных взносов залогодателю даже при форс-мажорных обстоятельствах и др. В строящихся домах по ипотечной программе, при льготном получении застройщиками земельного участка, с коммуникационными системами, налоговыми льготами и т.п. залогодатели могут претендовать на квартиры по тем же ценам, что и «обычные – не нуждающиеся» покупатели за наличный расчет, с «накруткой» в общей сложности до 30% к стоимости будущего жилья и с перспективой «в любую минуту» со всей семьей оказаться на улице[31] .

То есть все то, что действительно влияет на доступность жилья, осталось не решенным и не выполненным. Декларированная разработчиками проектов функция ипотеки жилища социально-защитного характера вряд ли достигнет поставленной цели и сможет оказать позитивное воздействие на оживление жилищного рынка (Шевчук Д.А. Основы банковского дела. Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Мало того, складывающееся положение явно ненормально еще и потому, что миллионы граждан страны ставятся в зависимость от узко коммерческих интересов многочисленных участников ипотечных отношений. С помощью принятого, указанного выше пакета федеральных законов кредитные организации, строительные, страховые, риэлтерские и другие компании «по миру» не пойдут.

Что же касается нуждающихся в жилище миллионов граждан, то они, внеся 30% первоначального взноса либо продав старое жилье в счет первоначального взноса, живя несколько лет всей семьей впроголодь на квартире у родителей или родственников, ожидая квартиру, выплатив всем и все, продолжая выплачивать непомерные проценты по кредиту, оставшись, например, без работы, вместе с детьми, как отмечалось выше, окажутся выселенными.

Такая тенденция в законодательстве явно недопустима. Все, что внесено залогодателями, при невозможности продолжать исполнять договорные отношения, должно возвращаться последним с учетом накоплений[32] .

Ипотека жилища подразделяется на социальную и коммерческую. Необходимость такого разграничения была вызвана различием подходов к решению жилищной проблемы для граждан, имеющих относительно небольшие доходы и нуждающихся в улучшении жилищных условий, и граждан,

имеющих средние доходы, которые могут приобрести жилье, взяв банковский кредит на рыночных условиях.

В стране зарегистрировано свыше 200 региональных и муниципальных фондов, активно развивающих социальную ипотеку для граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий и проживающих в квартирах ниже социальной нормы площади жилья на одного члена семьи.

С другой стороны, активно развиваются организационные структуры коммерческой ипотеки: действует ОАО «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию» (далее по тексту – «АИЖК») и его филиалы (АИЖК имеет соглашение о развитии ипотечной деятельности с 51 субъектом РФ), разворачивается деятельность фонда «США – Россия» и связанных с ним банков, начало работу Московское ипотечное агентство, а также активную работу на рынке проводят банки и инвестиционно-строительные компании, которые кредитуют население со средними доходами на рыночных условиях.

Наиболее полное отражение основных положений коммерческой ипотеки изложены в Концепции развития системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации, принятой Постановлением Правительства Российской Федерации от 11.01.2000 № 28. В качестве главной цели Концепции определено «…создание эффективно работающей системы обеспечения доступным по стоимости жильем российских граждан со средними доходами, основанной на рыночных принципах приобретения жилья на свободном от монополизма жилищном рынке за счет собственных средств граждан и долгосрочных ипотечных жилищных кредитов».

В регионах социальную ипотеку активно поддерживают региональные и муниципальные руководители, которые выделяют для нее средства.

Наибольший интерес представляет калужский опыт. Беспрецедентно низкую ставку ипотечного кредита – 5% годовых (срок кредита до 10 лет)– предложила калужская областная администрация. Правда, эта ипотечная программа касается только молодых семей (до 30 лет), стоящих на учете в местных органах власти в качестве нуждающихся в улучшении жилищных условий, и имеет своей целью заменить бесплатную выдачу жилья. Решение квартирного вопроса – не самоцель ипотечной программы, но попытка подобраться к демографической проблеме. Калужская область, как, впрочем, и большинство регионов центра России, вымирает. Только в 2003 году слегка увеличилась рождаемость. В новой системе интересны даже не столько сами займы, сколько льготы по ним. Например, по

суммам льготных кредитов. Если молодая семья не имеет детей, то больше 30% от стоимости жилья областной бюджет ей не кредитует. При наличии одного ребенка – до 40%, двух детей – до 50% можно получить льготный кредит. При погашении льготного кредита также учитывается рождаемость. После рождения в семье первого ребенка с нее спишут 20% долга, второго – 30% долга. После рождения третьего ребенка область обещает простить молодой семье все ее долги, то есть, по сути, погасить за нее 50% стоимости квартиры. Для решения этой проблемы планируется как минимум выделять из областного бюджета 250 – 300 млн. рублей ежегодно.

Следует иметь в виду, что наличие права у некоторых граждан на дополнительную жилую площадь или дополнительную комнату не является основанием для признания их нуждающимися в улучшении жилищных условий (http:// www.zheleznodorozhni.narod.ru).

Б. обратился в суд с иском о признании нуждающимся в улучшении жилищных условий, ссылаясь на то, что в соответствии со ст. 54 Положения о службе в органах внутренних дел (утвержденного Постановлением Верховного Совета РФ от 23 декабря 1992 г. № 4202-1) он имеет право на дополнительную жилую площадь, однако она ему не предоставлена.

Суд правильно отказал в удовлетворении иска по следующим основаниям.

Основания признания граждан нуждающимися в улучшении жилищных условий перечислены в ст. 29 ЖК РСФСР, и из содержания данной нормы не следует, что граждане, имеющие право на дополнительную жилую площадь, признаются нуждающимися в улучшении жилищных условий по указанным основаниям.

Статья 54 Положения о службе в органах внутренних дел, предусматривающая право некоторых категорий сотрудников внутренних дел на дополнительную жилую площадь или дополнительную комнату, также не устанавливает наличие этого права в качестве основания для признания гражданина нуждающимся в улучшении жилищных условий.

Примечание: право на дополнительную жилую площадь учитывается при постановке на учет для улучшения жилищных условий, если это предусмотрено законом, как, например, в ст. 17 Федерального закона от 24 ноября 1995 г. № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», устанавливающей право инвалидов на дополнительную жилую площадь в виде отдельной комнаты в соответствии с перечнем заболеваний, утверждаемым Правительством Российской

Федерации (такой Перечень был утвержден Постановлением Правительства от 28 февраля 1996 г. № 214). Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 6.

Следует отметить, что социальная и коммерческая ипотека – это системы взаимодополняющие друг друга и направленные на решение жилищной проблемы населением, не имеющим возможности самостоятельно приобрести жилище и вынужденным переплачивать по ипотеке. Обе эти системы, в различной степени, нуждаются в государственной поддержке на федеральном, региональном и муниципальном уровнях. Чем весомее будет эта поддержка в организационном, юридическом и финансовом отношениях, тем более ускоренными темпами будет решаться жилищная проблема в стране.

Жилищная реформа в России пытается перенять зарубежные модели развития жилищной сферы, проверенные временем механизмы, показавшие высокую результативность.

Однако опыт других стран в чистом виде перенести в российские условия невозможно. Вместе с тем что является очевидным и заслуживающим использования, так это зарубежный правовой опыт, где в ипотечных отношениях превалирует защита прав и законных интересов залогодателя как наиболее слабой в финансовом отношении и не защищенной в правовом отношении стороны. Поэтому залогодатели должны обладать всей информацией об ипотечном кредите, знать свои права и обязанности, иметь представление о последствиях невыполнения ипотечных обязательств.

Такие попытки, как было изложено выше, наталкиваются на отсутствие адекватной нормативной базы и должного теоретического обоснования (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

§ 5. Функции ипотеки жилища в современном гражданском обороте

Под функциями права обычно понимаются основные направления его воздействия на общественные отношения.

Поскольку ипотека является гражданско-правовым институтом, следовательно, на него можно распространить действие функций права в целом и гражданского права в частности.

В правовой литературе не сложилось единого мнения о видах функций права. Обычно в отношении права выделяют регулятивную, охранительную, экономическую, политическую и идеологическую (воспитательную, а также познавательную) функции. Сами функции права в литературе разделяются на основные и дополнительные (социальные). Под социальными функциями в литературе имеются в виду функции, которые выделены не из специфических свойств права, а берутся применительно к определенным сферам общественных отношений, на которые воздействует право. Ипотека жилища по праву должна относиться именно к таким определенным сферам общественных отношений. Но вначале проанализируем, какие функции присущи вообще ипотеке, то есть залогу недвижимого имущества.

Ипотеке как способу обеспечения исполнения обязательств свойственна функциональная направленность – создать такие условия, при которых обязательства, например, вытекающие из кредитного договора, исполнялись бы надлежащим образом. Именно то обстоятельство, что эти меры имеют непосредственной целью обеспечение обязательств, позволяет выделить их среди иных средств, призванных гарантировать реальность прав, исполнение обязанностей, защиту интересов управомоченного лица и т.п. Иные средства также способствуют исполнению обязательств, могут обеспечивать их исполнение. Однако их функциональная направленность может быть иная.

Определения ипотеки (залога недвижимости), предлагавшиеся в цивилистике в различные исторические периоды, подтверждают, что обеспечительная функция залога и ипотеки, в частности, признана доктринально в качестве его основной функции. Так, в дореволюционной правовой литературе сущность ипотеки обычно определялась как способ обеспечения договора, который состоит в том, что веритель при неисправности должника по договору вправе получить удовлетворение из

выручки за продажу недвижимости, которая и служит, таким образом, обеспечением исполнения обязательства. Из данного определения ипотеки следует, что обеспечительная функция признавалась основной функцией ипотеки в национальной доктрине дореволюционного периода (http:// www.corporateresources.narod.ru).

В современной отечественной цивилистике также отсутствует спор относительно основной функции залога.

Все способы обеспечения носят обязательственно-правовой характер и имеют целью содействие исполнению обязательства, оказавшегося основанием их установления, и характеризуются идентичной функциональной направленностью. Но средства достижения цели надлежащего исполнения основного обязательства различны. Так, опасность лишиться имущества при ипотеке побуждает, стимулирует должника к надлежащему исполнению основного обязательства. В противном случае наступят неблагоприятные для него последствия: взыскание будет обращено на предмет залога и будут понесены дополнительные расходы (стимулирующая функция).

При неисполнении должником своих обязанностей реализуется возможность обращения взыскания на заложенное имущество с целью компенсации всех потерь кредитора и состоит, по мнению Дениса Александровича Шевчука, в восстановлении нарушенной имущественной сферы потерпевшей стороны (компенсационная функция).

Итак, ипотека носит имущественный характер. Ее назначение, прежде всего, в том, что она, стимулируя должника к надлежащему поведению, тем самым дает кредитору более или менее надежную гарантию осуществления его прав. Кредитор наделяется дополнительными правами по предотвращению или устранению неблагоприятных последствий, которые может повлечь для него возможное нарушение обязательства должником. Реализация этих прав кредитора осуществляется, например, путем предварительного выделения имущества для возможного принудительного удовлетворения требования кредитора.

Некоторые способы исполнения обязательств одновременно являются и мерами ответственности, например неустойка. Она служит и мерой наказания, обременения должника, и способом его стимулирования к надлежащему исполнению.

Залогодержатель имеет право получить на тех же началах удовлетворение из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества независимо от того, в чью пользу оно застраховано, если только утрата или повреждение не

произошли по причинам, за которые залогодержатель отвечает (ст. 334 ГК РФ).

Можно утверждать, что компенсационная функция является наиболее действенной функцией ипотеки, определяющей ее эффективность и степень ее обеспечительной функции.

Непосредственная направленность функций ипотеки может различаться: а) прежде всего стимулированием должника к исполнению обязательств в натуре; б) защитой интересов кредитора при нарушении обязательства; в) стимулированием должника к исполнению обязанности, а при ее неисполнении – защитой интересов кредитора. При этом залогодержатель получает удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами.

Лишь в некоторых случаях, предусмотренных законом, залогодержатель не пользуется преимуществом либо указанное преимущественное право несколько ограничено (http://www.mgu-frank.narod.ru).

Помимо компенсационной, стимулирующей иные функции конкретного средства обеспечения обязательств (например, охранительная, регулятивная функция) существуют и реализуются лишь постольку, поскольку реализуется его основная функция – обеспечительная.

Поскольку ипотека в основном осуществляется в форме договора, нельзя не сказать о функциях договора, который основательно был рассмотрен в 70-х годах прошлого столетия. Функции договора – это присущие договору потенциальные возможности быть регулятором и средством организации хозяйственных связей. Любой договор обладает функцией упорядочения, регулирования и организации общественных связей, он определяет параметры поведения обязанного лица. Договор ипотеки не является исключением. Он также заключается сторонами для упорядочения и регулирования отношений, связанных с ипотекой жилища.

Заключение договоров ипотеки подкрепляет выполнение обеспеченных ипотекой обязательств в гражданском праве, уменьшает количество гражданских правонарушений, связанных с невыполнением обязательств, положительно влияет на договорную дисциплину.

Регулятивную функцию осуществляет именно договор ипотеки, поскольку договор регламентирует определенные сторонами нормы поведения. Выполняя свою регулятивную функцию, задача договора ипотеки – положительно воздействовать на договорную дисциплину, которая выражается в конечном счете в реальном исполнении сторонами принятых

обязательств (см. подробнее Шевчук Д.А. Экономика недвижимости: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Ипотеке присуща и охранительная функция. Она состоит в том, что для кредитора залог жилища является своеобразной защитой от неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязательств должником. Охраняя интересы и права кредитора, договор ипотеки обеспечивает наличие и сохранность заложенного имущества на момент, когда должнику придется рассчитываться с кредитором[33] . Основная задача охранительной функции гражданского права и ипотеки, в частности, состоит в стимулировании и организации такого поведения участников регулируемых отношений, которое исключает необоснованное ущемление чужих интересов.

Результатом развития залогового права, его приспособления к разнообразным потребностям экономической жизни стало закрепление в действующем законодательстве, например, Германии и Швейцарии правовых конструкций ипотеки, различающихся своим функциональным назначением. Германское гражданское уложение различает два вида ипотеки: оборотную и обеспечительную (§ 1116).

С точки зрения юридической природы залогового права кредитора на недвижимую вещь залогодателя оно представляет собой имущественное право, являющееся объектом гражданских прав. Способность субъективного залогового права кредитора выступать объектом гражданского (имущественного) оборота является ключом к пониманию оборотной функции ипотеки. Оборотная ипотека (Briefhypothek, Verkehrshypothek) устанавливается путем выдачи залогодержателю залогового свидетельства (Pfandbrief) учреждением, ведущим поземельную книгу, если стороны не зафиксировали в ней отказ от получения свидетельства. Оборотная функция ипотеки состоит в предназначенности субъективного залогового права ипотечного кредитора как объекта гражданских прав для имущественного оборота.

Стабильность оборота залоговых прав в целях упрощения механизма передачи таковых ипотечным кредитором[34] и защиты лиц, приобретающих залоговые права, опять-таки укрепляет и расширяет права участников ипотечных отношений, с которыми вступает залогодатель. Несомненно, приведенный взгляд на ипотеку, с одной стороны, отличается от традиционных характеристик данного института и функций ипотеки в частности. С другой стороны, он также направлен на защиту прав кредитора, на устранение препятствий превращения залоговых

прав в экономически ценный, высоколиквидный актив, за счет которого может осуществляться рефинансирование ипотечных кредитов. Причиной тому является желание способствовать выходу из кризиса 1998 года, который подорвал доверие как зарубежных, так и отечественных инвесторов к долгосрочным долговым финансовым инструментам, включая ценные бумаги, которые предполагалось выпускать на основе ипотечных кредитов (Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

Однако нельзя сбрасывать со счетов, что и без того все действующие функции ипотеки направлены на обеспечение исполнения обязательств залогодателем[35] , на стимулирование кредиторов выдавать кредиты.

Как считает Заместитель генерального директора кредитного брокера INTERFINANCE (www.deniskredit.ru) Денис Шевчук, несмотря на схожесть родовых признаков залога, свойственных ипотеке всех видов недвижимого имущества, нельзя не считаться с особенностями предмета (объекта) ипотеки[36] , и целями, и задачами, для решения которых она используется. Ипотека как способ обеспечения исполнения обязательств имеет определенные «рамки», предусмотренные действующим законодательством. Бессмысленно надеяться на решение государственных, социальных задач, например обеспечения доступности приобретения жилища гражданами только «рычагами» сугубо гражданско-правового института – ипотеки жилища.

Функциональная направленность ипотеки жилища мало чем отличается от залога вообще – это обеспечение исполнения обязательств по договорам кредитования или займа (Шевчук Д.А. Банковские операции. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Поэтому ключевым в данном вопросе является определение цели, то есть для чего применяется данный институт. Если мы хотим решить задачу «создания рынка доступного жилья» для миллионов граждан (социальную проблему), то ипотека жилища должна существовать (применяться) неразрывно с другими институтами, в первую очередь конституционного права. Условия ипотеки должны быть направлены не только на снижение банковских рисков в этой сфере, но и повышать степень доступности кредитов для населения. Комплексный характер жилищных проблем любой страны предполагает системный подход к их решению.

Жилищная ипотека затрагивает различные аспекты проблемы сущности и содержания права граждан на жилище, которому

традиционно придавалось важное значение в конституционном праве, праве социального обеспечения, гражданском, жилищном, финансовом, бюджетном и др.

Следует иметь в виду, что основная доля населения нуждается в специальных схемах приобретения жилья, с применением системы специфических финансовых, организационных, нормативно-правовых инструментов и механизмов. Поиск решения жилищной проблемы возможен только на анализе понятия и правовой природы конституционного права граждан Российской Федерации на жилище в современных условиях, прежних и нынешних конституционных норм, закрепляющих право граждан на жилище. Исходя из особенностей предмета – жилища, ипотеку жилища необходимо применять во взаимосвязи с государственной социальной поддержкой населения.

Ипотека жилища как самый надежный для кредитора способ обеспечения исполнения обязательств в состоянии участвовать и способствовать выполнению определенных социально-экономических функций в государственной политике страны. Проблема правовой регламентации организационных отношений, носящая межотраслевой характер, соответственно должна регулироваться нормами различных отраслей права, с установлением равноправных, паритетных отношений участников. И здесь не последнюю роль могут сыграть, в частности, типовые кредитный договор, договор ипотеки, договор об инвестировании строительства и др., а также положения о порядке их заключения и исполнения, утверждаемые Правительством РФ, о чем подробнее будет изложено в главе 3 работы.

Например, в отличие от применяемых в настоящее время договоров ипотеки, направленных только на обеспечение исполнения обязательств залогодателями, с полной незащищенностью последних[37] , договоры вполне могут содержать наряду с паритетными условия социальной направленности. На условия кредитного договора, в обеспечение которого заключается договор ипотеки, должно влиять материальное положение залогодателей. При этом гражданско-правовой институт – ипотека, нисколько не лишится свойственных ему черт.

Для того чтобы данный институт – ипотека жилища – активно развивался, необходимо расширение системы ипотечного кредитования с субсидированием семей с низкими доходами, то есть усиление ее социальной направленности.

Следует отметить, что в ряде стран и дореволюционной

России субсидии определялись и предусматривались целевыми государственными и муниципальными программами для различных категорий залогодателей.

Российский и зарубежный опыт свидетельствуют о том, что институт ипотеки обеспечивается в контексте взаимодействия частного и публичного права.

При этом представляется необходимым усиление взаимосвязи ипотеки жилища с публично-правовыми институтами, через проведение льготной налоговой политики в области ипотечных вопросов и реализацию специальных государственных программ финансовой поддержки освоения жилищного ипотечного механизма.

Решение жилищной проблемы, в первую очередь, потребует принятия комплекса мер на государственном уровне, за счет трех разных, но взаимосвязанных финансовых систем.

1. Федеральные, региональные и муниципальные программы с субсидируемыми (дотируемыми) процентными ставками при приобретении жилья семьями с низкими доходами.

2. Система социального жилья для малоимущих, включающая детские дома, общежития, дома престарелых, дома низкой комфортности и т.п.

3. Рыночная система жилищного финансирования, включая ипотечное кредитование заемщиков.

С нашей точки зрения, поскольку ипотека жилища является общегосударственной, бессмысленно надеяться на ее решение только силами региональных властей, как это следует из Федеральной целевой программы «Жилище» (2002 – 2010 годы и на период до 2013 года). Без целевого направления муниципалитетам средств из федерального и региональных бюджетов, а также внебюджетных фондов на предоставление ипотечных кредитов населению для приобретения жилья на первичном рынке недвижимости данной проблемы не решить.

Для формирования их заинтересованности в СМИ ставились вопросы о необходимости проведения изменений и проведения всесторонней муниципальной реформы, чтобы привести в соответствие обязательства муниципальных органов, с одной стороны, с достаточным объемом финансовых средств, выделяемых им из федерального и регионального бюджетов, – с другой. Важнейшим инструментом для установления необходимого баланса между финансовыми источниками и бюджетными обязательствами различных уровней государственной власти является Закон «Об общих принципах

организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 12.10.2005)[38] .

В соответствии с ФЗ РФ от 28 декабря 2004 года № 186-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации“[39] законом субъекта Российской Федерации может быть предусмотрено решение органами местного самоуправления вопросов местного значения. Субъекты Российской Федерации обеспечивают доходы местных бюджетов для реализации при этом возникающих расходных обязательств муниципальных образований.

Кроме того, повышению заинтересованности региональных и муниципальных властей в развитии ипотечных программ может способствовать реальная капитализации земельных участков – важнейшего источника пополнения бюджетов, формирования экономических условий для создания градостроительных концепций и планов развития городов и территорий.

Сегодня как никогда важно понимание финансовых и правовых механизмов, лежащих в основе ипотеки жилища и ипотечного жилищного кредитования. Только изучив опыт, накопленный в этих областях, можно будет говорить о возможности построения нашей российской системы ипотеки.

Глава 3. Ипотечное кредитование как способ обеспечения физических лиц жилищем

§ 1. Зарубежный опыт ипотечного кредитования жилья

Ипотечное кредитование широко известно в иностранной практике. Это сложная, многогранная система, которая может быть связующим звеном между ограниченными финансовыми возможностями граждан и потребностью в самом насущном – жилище.

В свое время развитые страны использовали свои программы ипотечного кредитования в качестве толчкового инструмента в преодолении экономической депрессии и дальнейшего развития через запуск финансовых рынков. Последствия великой депрессии 1930-х годов в США, Второй мировой войны в Европе привели к тому, что правительства большинства стран осознали важность решения жилищных проблем населения в качестве стимулирующего воздействия, влекущего экономическое возрождение страны. Формирование рынка долгосрочных ипотечных кредитов являлось основной ролью и задачей государства.

Роль и масштабы участия государства в развитии системы жилищного кредитования каждой страны зависят от степени зрелости используемой ипотечной модели и от подхода, примененного к ее построению. Так, в США на этапе становления современной ипотечной системы (с 1930-х по конец 1970-х гг.) государство не только формировало законодательные основы функционирования ипотечной системы, но и непосредственно создавало специализированные институты вторичного ипотечного рынка, отвечающие за эффективное функционирование всей ипотечной системы страны, ее унификацию, а также за достижение стратегических целей экономического развития государства (Шевчук Д.А. Стратегический менеджмент. Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006), обусловленных развитием системы ипотечного кредитования.

На сегодняшний день в США, благодаря эффективному использованию государством механизмов ипотечного кредитования в качестве инструментов макроэкономической политики, почти 18% общенационального продукта формируется под воздействием строительства недвижимости, продажи коммерческого жилья, развития рынка недвижимости, продажи и развития различных залогов, связанных с недвижимостью, а также перепродажи средств, которые используют для строительства. Только численность персонала, связанного с

обслуживанием рынка недвижимости, составляет примерно 6,9 млн. человек (5,3% от всего работающего населения в США). Ежегодный оборот финансирования жилья составляет 300 – 400 млрд. долл., а общая сумма неоплаченного кредита на эти цели в конце 1999 года достигала примерно 3 триллионов долларов.

В США эти функции выполняют в основном государственные организации или организации, пользующиеся поддержкой федерального правительства. Основными финансовыми учреждениями в США, инициирующими ссуды под залог недвижимого имущества, являются: ссудо-сберегательные ассоциации (ССА); ипотечные банки, действующие как отделения коммерческих банков; коммерческие банки; взаимосберегающие (кооперативные) банки, формирующие свои депозиты из временно свободных средств населения; кредитные союзы (специализированные сберегательные учреждения).

Рынок жилья в США обслуживают в основном 2 вида кредита: строительный заем и ипотечный кредит. Обычная схема финансирования жилья через строительный заем организована следующим образом. Подрядная фирма берет в коммерческом банке строительный заем. На эти деньги выполняются проектные и строительные работы. Покупатель для приобретения дома (квартиры) получает в финансовом учреждении ипотечную ссуду, обеспечением которой служит недвижимое имущество, включая покупаемый дом. Ипотечный кредит оформляется закладной или актом передачи в опеку – документами, по которым в случае неуплаты долга по ссуде право собственности на недвижимость переходит к кредитору. Заемщик в течение 6 – 24 месяцев сохраняет право выкупа имущества при условии полной оплаты долга (подробнее на сайте www.deniskredit.ru).

Система социальной поддержки заемщиков наиболее отрегулирована в Германии. Идея создания ипотечного кредитования как системы государственного масштаба зародилась в этой стране еще в средние века. Земля в ту пору представляла собой надежнейший из всех возможных залогов, поскольку не могла ни пропасть, ни быть уничтоженной во время военных сражений (Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

Вкладчики стройсберкасс Германии получают ежегодные премии за свои сбережения (до 10% к накопленной сумме). После получения жилищного кредита государство использует прямые (денежные дотации при погашении процентов), например погашение части кредита при рождении в семье заемщика ребенка, и непрямые (налоговые льготы) формы помощи

заемщику, в зависимости от имущественного состояния, состава его семьи и т.п.

В ряде других стран субсидии определяются целевыми государственными и муниципальными программами для различных категорий заемщиков. В Великобритании[40] , Германии, Франции, характерна большая активность частных корпораций в качестве посредников на рынке ипотечных облигаций. Причина в том, что в Европе государственное регулирование ипотечного рынка направлено в большей степени на поддержку кредитующих организаций (предоставление налоговых льгот, льготных кредитов), а в США оно в основном концентрируется на развитии рынка ипотечных бумаг и поддерживает организации, обеспечивающие его инфраструктуру.

В Великобритании[41] еще с прошлого столетия успешно функционирует система строительных обществ[42] . Механизм их работы немного похож на деятельность немецких, но для получения жилищного кредита не обязательно быть вкладчиком строительного общества. В последние годы в результате либерализации банковского законодательства Соединенного Королевства деятельность строительных обществ все больше пересекается с деятельностью коммерческих банков. Строительные общества в Англии служили массовым ипотечным институтом 70 лет. Затем они в 1845 году были преобразованы в розничные банки, специализирующиеся на жилищном кредите.

Интересен опыт Венгрии, где процентная ставка снижена до 6 – 7%, благодаря программе значительного ее субсидирования.

Обобщая опыт развития ипотечного кредитования в зарубежных странах, следует отметить, что именно ипотечное кредитование явилось одним из основных факторов экономического развития в США (новый курс Рузвельта), в Германии (послевоенные реформы Эрхарда), в Аргентине («план Ковальо») и в Чили (реформы Пиночета).

Практика применения ипотечного кредитования отечественных и зарубежных кредитных организаций, ее законодательное регулирование привлекают сегодня внимание многих[43] .

Во всем мире технология инвестирования в жилищную сферу строится на трех основных принципах: контрактные сбережения; ипотечное кредитование; государственная поддержка.

Сравнительный анализ российского и зарубежного опыта залогового кредита и, прежде всего, ипотеки – ключ к разработке основ концепции залогового кредитования в России.

Обращение российских кредитных организаций к ипотеке является отражением их стремления использовать в своей

деятельности апробированные в мировой практике финансовые инструменты, в том числе и жилищные ипотечные кредиты.

В настоящее время, после принятия в прошлом году федеральных законов по законодательному обеспечению формирования рынка доступного жилья, жилищное ипотечное кредитование необходимо и в России рассматривать как систему, выполняющую определенные социально-экономические функции в государственной политике страны. Развернутая, поддерживаемая государством система жилищного ипотечного кредитования может весьма эффективно влиять на разрешение проблем жилищного инвестирования.

К мировым классическим моделям ипотечного кредитования относятся, например:

1.1. Одноуровневая модель ипотечного кредитования.

Такая модель уже долгое время действует в ряде западно-европейских стран – Дании, Германии, Франции и т.д. Заметим, что подобная система существовала в дореволюционной России.

В этой модели кредиторами, как правило, являются специально учрежденные кредитные организации – ипотечные банки[44] , а рефинансирование кредитов здесь может происходить двумя путями:

1) за счет эмиссии ипотечных ценных бумаг (ИЦБ) на основе пулов закладных, которую осуществляют сами банки, продавая впоследствии ИЦБ (в частности, ипотечные облигации – ИО) на фондовом рынке различным инвесторам, замыкая таким образом ипотечный процесс на одном уровне ипотечной системы;

2) за счет продажи закладных, организованных или не организованных в пулы и выставляемых банком на первичный рынок ценных бумаг.

Для первичного рынка ипотечного кредитования такими сделками являются сделки по выдаче кредитов (займов), залогу недвижимого имущества, по обращению взыскания на заложенное имущество и его продаже в случае ненадлежащего исполнения или неисполнения заемщиком его обязательств, а также сделки по страхованию предмета залога. Для вторичного рынка ипотечного кредитования при одноуровневой системе это будут выпуск эмиссионных ценных бумаг, обеспеченных ипотечными активами, а также сделки по размещению этих ценных бумаг.

При одноуровневом рефинансировании банк сам выпускает ипотечные бумаги. Для этого механизма характерно соединение функций эмитента ипотечных облигаций, кредитора,

управляющей компании по обслуживанию ипотечных кредитов и ипотечных облигаций в одном лице – в банке. Выдавший ипотечный кредит банк (специализированная ипотечная кредитная организация) самостоятельно рефинансирует ипотечные кредиты за счет выпуска ценных бумаг облигационного типа – закладных листов. Закладные листы хотя и представляют собой ценные бумаги типа облигаций, но регулируются специальным законодательством о закладных листах. Выпуск и обращение закладных листов отличаются от регулирования выпуска облигаций. За эмитентами закладных листов установлен строгий государственный контроль, выпуск и обращение закладных листов также контролируются государством. Введение одноуровневой системы ипотечного кредитования, безусловно, потребует принятия специального федерального законодательства.

Закладные листы в отличие от обыкновенных облигаций имеют специальное обеспечение. В виде обеспечения закладных листов выступает занесенное в специальный регистр имущество – ипотечные кредиты, отвечающие законодательно определенным требованиям. Обеспечение закладных листов может быть заменено на иное, но только в соответствии с законодательно утвержденным перечнем.

Деятельность эмитентов закладных листов, как правило, законодательно ограничена выдачей ипотечных кредитов и иными операциями, характеризующимися невысокой степенью риска. Выпускать ценные бумаги, именуемые «закладной лист», не может ни один другой эмитент, кроме поименованных в законе. Деятельность ипотечных банков строго контролируется государством и органами банковского надзора.

Согласно традициям романо-германского права, суть классической ипотеки заключается в создании (учреждении) залогодателем-собственником имущества производного залогового права, носящего обеспечительно-взыскательный характер (lien theory), и отчуждении этого права в пользу кредитора-залогодержателя, подтверждаемом письменным договором ипотеки, подлежащим нотариальному заверению (в России отменено ФЗ РФ от 30 декабря 2004 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотеке (залоге недвижимости)“, абз. 3 п. 1 ст. 20[45]) и/или государственной регистрации. Баланс интересов при таких взаимоотношениях смещен в пользу залогодателя-должника, который остается собственником заложенного имущества до момента его взыскания (продажи) до погашения невыполненного основного обязательства, как правило, на основании решения суда.

В отличие от англо-саксонской модели ипотечного кредитования, где участники тесно взаимосвязаны между собой, а следовательно, невыполнение обязательств одним из участников рынка ипотечного кредитования ведет к неисполнению обязательств другими его участниками («эффект карточного домика»), европейская модель более устойчива. В условиях нестабильной экономической ситуации эта модель была бы более предпочтительна для России.

Основными достоинствами одноуровневой модели служат ее легкая интегрируемость в национальное российское законодательство; дешевизна ее организации и контроля над ней по сравнению с двухуровневой моделью; отсутствие необходимости страховать кредитно-финансовые риски, прибегать к услугам рейтинговых агентств, а также отсутствие затрат на выплату агентских вознаграждений обслуживающим кредит банкам и т.п., что в конечном счете существенно снижает стоимость кредита для залогодателей.

Кроме того, одноуровневая модель более проста в законодательном регулировании. Для ее функционирования, правда, требуется принятие правовых актов на федеральном уровне, но с учетом того, что гражданское, банковское законодательство и законодательство о ценных бумагах отнесены к компетенции РФ, непреодолимых препятствий на этом пути нет.

С учетом действующего законодательства РФ одноуровневая ипотека предполагает наличие следующих обязательных участников: 1) ипотечные банки или иные ипотечные кредитные организации; 2) страховые компании, осуществляющие страхование заложенного имущества; 3) компании по работе с недвижимостью.

Одноуровневая модель ипотечного кредитования гораздо ближе российскому законодательству.

Будет ли работать она в России, пока не ясно.

Модель депозитного института (модель сберегательного банка и накопительных счетов). Система контрактных сбережений получила широкое распространение в ряде западноевропейских стран, например во Франции, Германии, Австрии, Скандинавии. Данная система организации жилищного кредитования является замкнутой и, соответственно, одноуровневой (www.denisshevchuk.narod.ru).

В немецкой модели вкладчик заключает со специализированным кредитным учреждением (в дальнейшем будем называть его ипотечно-сберегательным банком – ИСБ) договор, по которому обязуется в течение определенного срока

регулярно увеличивать свой вклад в ИСБ до определенной величины. В свою очередь, ИСБ берет на себя обязательство по истечении этого срока выдать ипотечный кредит вкладчику. Ставки по вносимому депозиту и по получаемому ипотечному кредиту ниже рыночных. В Германии роль ИСБ выполняют строительно-сберегательные ассоциации, в США – ссудно-сберегательные ассоциации, в Великобритании – строительные общества (ССА, saving and loan associations).

Применяемая модель в России внешне очень похожа на немецкую, однако внутренне схема имеет принципиально иное содержание. Средства, которые выплачивает клиент в ходе периода накопления, используются не на выдачу кредитов тщательно проверенным заемщикам, а на финансирование строительства некоего жилого дома.

Инициатива при этом варианте привлечения средств принадлежит застройщикам. Средства, которые используются для выдачи кредитов, – это не средства других клиентов, находящихся в процессе накопления, а собственные средства застройщика.

Инвестирование ипотечного процесса в данной схеме осуществляется без создания специальных ипотечных банков и участия инвестиционных компаний путем организации замкнутого цикла, когда население в течение нескольких лет накапливает свои средства на депозитном счете в сберегательном банке (учреждении) для приобретения жилья в будущем, а банк, аккумулируя, таким образом, авансы, использует их для выдачи ипотечных кредитов в текущий момент другим заемщикам.

При таком принципе совокупный портфель кредитных ресурсов не заимствуется на открытом рынке капиталов, а целенаправленно формируется за счет привлечения сбережений будущих заемщиков по принципу кассы взаимопомощи.

В числе основного недостатка «небанковских» институтов жилищного кредитования – строительных обществ называются: неэффективное использование общественных ресурсов при субсидировании ссудо-сберегательных планов (Шевчук Д.А. Микроэкономика. Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Проведенный анализ 89 эпизодов возникновения ипотечных институтов в 54 странах за последние 200 лет, подтверждает, что ни одной стране не удалось создать современную массовую ипотеку, минуя стадию строительных обществ (в тех или иных модификациях). Даже в США становление ипотечных институтов началось отнюдь не с создания вторичного рынка закладных в 1971 г., а с возникновения строительно-сберегательных

кооперативов в 1831 г. Затраты на внедрение и поддержку, казалось бы, неэффективных институтов с лихвой окупаются, способствуя постепенному совершенствованию экономической культуры и принятию работоспособных законов.

1.2. Двухуровневая (универсальная) модель.

По «американской» модели банк выдает заемщику ипотечный кредит, обеспеченный закладной на недвижимость. Затем банк может продать право требования по ипотечному кредиту государственному ипотечному агентству. Из «выкупленных» требований по ипотечным кредитам агентство формирует пул, на основе которого выпускает облигации (MBS – Mortgage Backed Securities). Таким образом, финансирование ипотеки идет в основном за счет развитого вторичного рынка ценных бумаг. Основными покупателями данных облигаций являются в основном институциональные инвесторы – пенсионные фонды, инвестиционные фонды, страховые компании и др. Такая схема, по мнению Дениса Александровича Шевчука, полностью зависит от степени доверия к государству, которое выступает гарантом по вышеуказанным облигациям.

Другими словами, в этой модели эмиссию ИЦБ осуществляют специальные компании, работающие на вторичном рынке ценных бумаг. При двухуровневой системе рефинансирования банки продают закладные специальным организациям, которые используют их как покрытие для выпуска ипотечных бумаг, а на привлеченные деньги опять выкупают закладные у банков.

Страны англо-американской системы права используют двухуровневую модель рынка ипотечного кредитования.

Ипотечные кредиты, выданные на первичном ипотечном рынке, переуступаются специально созданным агентствам. Причем речь идет об ипотечных кредитах, соответствующих строгим стандартам агентств. Эти агентства могут поступить с полученными ипотечными кредитами различным способом: 1) переуступить их вторичным инвесторам, 2) сформировать из единообразных ипотечных кредитов пулы и продать вторичным инвесторам такие неделимые пулы ипотек или же права участия (доли) в таких пулах, 3) выпустить и разместить ипотечные ценные бумаги.

За счет формирования пулов ипотек кредитные риски, не покрытые страховкой, гарантиями и т.п., распределяются между всеми составляющими пул кредитами и соответственно приобретателями участий в пуле.

В странах с англо-саксонской системой доминирует традиция (title theory) так называемого титульного залога недвижимости, или мотиджа (mortgage) не кодифицированного прецедентного права. С экономической точки зрения схема мотиджа обслуживает отношения кредитора (банка) и заемщика-покупателя недвижимости, когда последний приобретает недвижимость, например жилье, на взятый в банке кредит с рассрочкой погашения суммы кредита (основного обязательства) на длительный срок (до 30 – 40 лет). В качестве обеспечения выполнения денежных обязательств заемщика по схеме мотиджа выступает сама недвижимость, приобретенная в кредит, формальным владельцем которой до ликвидации (выполнения) кредитного обязательства является кредитор, что абсолютно корректно, считают многие юристы, как с экономической, так и с этической точки зрения.

Как считает Заместитель генерального директора кредитного брокера INTERFINANCE (www.deniskredit.ru) Денис Шевчук, юридическая суть мотиджа состоит в формальной передаче залогодателем (на основании письменного договора мотиджа) титула собственности на заложенную недвижимость в пользу кредитора-залогодержателя на период до прекращения действия залога. При этом происходит временное расщепление абсолютного права собственности на объект залога: права владения и пользования до прекращения основного обязательства, как правило, остаются у залогодателя, а право распоряжения, формальное «титульное» право собственности, переходит к залогодержателю.

Особенность и преимущество мотиджа перед ипотекой, по мнению кредиторов, заключается в том, что в случае невыполнения основного обязательства не возникает проблемы реализации залогового права кредитора, поскольку он стал формальным собственником заложенного имущества уже в момент вступления в силу договора мотиджа. Кредитору-залогодержателю требуется только актуализировать свое залоговое право собственности, для чего возможно использование внесудебных юридических процедур.

Основное содержание мотиджа – создание механизма обеспечения финансирования приобретения недвижимости (жилья) в кредит с длительной рассрочкой погашения основного денежного обязательства, что сближает мотидж с финансовым лизингом. Набольшее распространение мотидж получил в США.

Конструкция реального обеспечения mortgage отличается от залога недвижимости (ипотеки) континентального права. И хотя mortgage обычно переводится на русский язык как «ипотека»,

такой перевод носит условный характер. Как уже было сказано выше, в соответствии с mortgage одна сторона – должник – передает другой стороне – кредитору – право на определенное имущество для обеспечения исполнения своего обязательства. Mortgage представляет собой фидуциарную, основанную на особом доверии сделку, по которой кредитор становится собственником закладываемого имущества.

Поскольку переход прав по mortgage означает переход прав собственности, он основывается не на нормах о цессии, а на нормах о праве собственности. Это дает сторонам более широкий круг правомочий и совершенно иные механизмы защиты. Передача ипотечных кредитов от первоначального кредитора оператору вторичного рынка в США также подчиняется нормам о переходе права собственности, а не нормам о цессии, как это было бы в континентальном праве. Используемые операторами вторичного рынка для рефинансирования имеющихся ипотечных кредитов инструменты также в ряде случаев влекут переход права собственности.

В основе построения европейской и англо-американской моделей рынка ипотечного кредитования лежат различные экономико-правовые факторы. Эти модели строятся на различных понятиях о залоге (mortgage и ипотеки как особого вида залога по континентальному праву), что оказывает существенное влияние на ипотечный рынок в целом. Построение двухуровневой модели ипотечного кредитования с использованием конструкций континентального залога затруднено ввиду необходимости использования механизмов цессии при передаче прав по ипотечным кредитам, а также в виду коренных различий в правовой природе ценных бумаг по российскому праву и ценных бумаг в англо-саксонской правовой системе (securities). Предметом mortgage, в отличие от российской ипотеки, может быть как реальное, так и персональное имущество (в отношениях с иностранным элементом – движимое и недвижимое имущество).

Существование mortgage опирается на понятие собственности англо-саксонской правовой системы, где собственность понимается как «сложный пучок отношений, существенно отличающихся по своему характеру и последствиям», и позволяет установить несколько титулов собственности на одно и то же имущество.

За счет организации вторичного ипотечного рынка в странах англо-саксонской системы права достигаются определенные цели; перераспределение капиталов как из различных регионов, так и из различных областей деятельности: рефинансирование первоначальных кредиторов; снятие рисков с первоначальных

кредиторов за счет переуступки ипотечных кредитов операторам вторичного ипотечного рынка; перераспределение рисков, связанных и осуществлением ипотечного кредитования, между участниками вторичного ипотечного рынка.

Ценные бумаги по российскому праву, которые могут использоваться для привлечения средств на вторичном рынке ипотечного кредитования, и ценные бумаги англо-американской системы (securities) имеют коренное различие в своей правовой природе. Последние являются инструментами, переносящими право собственности на ипотечный актив, что невозможно при передаче российских ипотечных ценных бумаг, удостоверяющих только право требования. Это должно учитываться при построении ипотечного кредитования по англо-американской модели.

Европейские ценные бумаги – закладные листы – являются самостоятельным видом ценных бумаг, постепенно выделившихся из класса облигаций благодаря самостоятельному регулированию их выпуска и обращения.

Выбор некоторых стран двухуровневой модели объясняется не только государственными интересами, но и особенностями самой англо-американской системы права. На одно и то же имущество возможно установление нескольких титулов собственности, «разделение» содержания права собственности между различными лицами. Объектом права собственности в странах англо-американской правовой системы может быть само право.

При уступке ипотечного кредита банк, выдавший кредит, может оставить за собой право обслуживания этого кредита, но это не обязательно. Государственные организации выдают гарантии по отдельным видам ипотечных кредитов и способствуют получению определенными категориями граждан льготных ипотечных кредитов.

Модель ипотечной компании используется в Великобритании, США, Австралии. Вклады не привлекаются напрямую ипотечными компаниями, начальные операции финансируются за счет собственного капитала и срочных займов. Компании выдают ипотечные кредиты и обслуживают их. Однако, выдав заем, они продают его третьему лицу – инвестору. Продажа может осуществляться непосредственно или путем выпуска ценных бумаг, обеспеченных пулом ипотечных кредитов. Вырученные средства ипотечные компании снова пускают в оборот (выпуская новые займы), а их прибыль складывается из сборов за предоставление кредитов и платежей за их обслуживание. Данная модель предполагает наличие развитого

вторичного ипотечного рынка, на котором продаются уже выданные ипотечные кредиты. Модель привлекательна тем, что решает проблему долгосрочных финансовых ресурсов. Для России в случае организации такой системы в первую очередь возникнет проблема поиска инвестора и отсутствия развитого рынка ценных бумаг.

Оба рассмотренных источника мобилизации ресурсов могут быть использованы в рамках одного кредитного института – банка, отличаясь лишь по способу привлечения и срокам согласования с активными операциями по долгосрочному кредитованию.

В результате анализа наиболее распространенных моделей ипотечного кредитования можно сделать вывод, что механизм двухуровневой модели вторичного рынка ипотечного кредитования очень сложен и требует огромных затрат на свое содержание, что, в свою очередь, влечет удорожание кредитных средств для залогодателя. Другим недостатком, на наш взгляд, являются сложность законодательного регулирования такой модели ипотечного кредитования и, как следствие, невозможность четкого и эффективного регулирования построенного по англо-американской модели рынка ипотечного кредитования в рамках континентальной системы права. Широкое применение такой модели возможно лишь в странах с очень устойчивой экономикой. Она требует создание расширенной инфраструктуры ипотечного рынка при содействии и контроле за эмиссией ценных бумаг (обращающихся на вторичном рынке) государства. Несмотря на изложенное, в России все-таки предпочтение отдается американской двухуровневой модели ипотечного кредитования.

В странах англо-американской системы судебный прецедент является источником права, и за счет этого возможны более-менее гибкое регулирование отношений, складывающихся в процессе ипотечного кредитования и рефинансирования ипотечных кредитов, а также оперативное реагирование на возникающие в области ипотечного кредитования проблемы. В странах континентальной системы права, к которым относится и Россия, судебный прецедент не является источником права. Поэтому разрешение многочисленных споров, которые могут в то же время возникнуть в процессе ипотечного кредитования, организованного по американской двухуровневой модели, должно опираться на тщательно отработанное законодательство. Несмотря на достаточно долгое существование этого рынка, до сих пор раскрываются все новые и новые грани, требующие правового урегулирования.

В России, как и в других странах с переходной экономикой, попытки построить ипотечный рынок но образцу наиболее эффективных систем не привели к успеху. Создание массового рынка планировалось еще к 1999 – 2000 гг., однако российская ипотека оказалась востребованной лишь высокодоходными слоями населения. Основным «поставщиком» ипотечных институтов, предложившим в 1992 году Правительству России проекты и техническую помощь в проведении реформ, стало Агентство США по международному развитию (USAID). Суть его рецептов сводилась к радикальному отказу от государственной поддержки некоммерческих форм кредита. Упор был сделан на скорейший переход к самым эффективным зарубежным моделям рыночного кредитования: универсальным коммерческим банкам и вторичному рынку закладных. Но, как и в других переходных экономиках, попытки внедрения передовых институтов, минуя необходимые стадии развития, не привели к успеху. Наивная вера в то, что условия для развития передовых форм ипотечного кредитования могут возникнуть за короткое время, стала следствием отсутствия продуманной государственной стратегии в данной области. В результате проекты организации современного «двухуровневого» рынка закладных (АИЖК) не были востребованы, значительные средства были потрачены впустую. И по сей день, на протяжении более чем десяти лет российские власти безуспешно пытаются внедрить ее для массового потребления.

Не отказываясь полностью от американской модели, целесообразно способствовать развитию более простой модели жилищного ипотечного кредитования, которая лучше всего подходит для России. Например, в Польше, Венгрии, Чехии и ряде других развивающихся стран, по мнению Дениса Александровича Шевчука, с неплохими результатами параллельно реализуются обе модели.

В одних странах приоритет отдается рыночным факторам в жилищной сфере и росту доли собственников жилья, в других – сохранению контроля государства и развитию арендного сектора жилья.

Организация и функционирование двухуровневой модели ипотечного кредитования в России теоретически и практически возможны. Подобная модель имеет достаточные правовые основы, заложенные в действующее гражданское, жилищное, гражданско-процессуальное законодательство, законодательство о рынке ценных бумаг и т.п.

В России в настоящее время помимо специального, предназначенного для урегулирования отношений в области

ипотечного кредитования Закона об ипотеке приняты Федеральный закон «Об ипотечных ценных бумагах» от 11 ноября 2003 года № 152-ФЗ (ред. от 29.12.2004), Федеральный закон от 29.12.2004 № 192-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „Об ипотечных ценных бумагах“ и др.

Негативные результаты такого рода жилищных программ, помимо субъективных моментов, кроются в объективных процессах развития российской экономики (слабая государственная поддержка, низкий уровень жизни, местнические интересы разных курирующих жилищные программы служб и т.д.).

Двухуровневая схема организации рынка должна строиться на гарантиях государства. Так на бюджетные деньги создано ОАО «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию» (далее по тексту – АИЖК)[46] , которое разрабатывает и внедряет двухуровневую систему ипотечных кредитов. На сегодняшний день АИЖК отведена ключевая роль в формировании общероссийской системы рефинансирования ипотечных жилищных кредитов и рынка ипотечных ценных бумаг.

Банк выдает ипотечный кредит заемщику. Этот долг выкупается у банка АИЖК, с ним же заемщик и расплачивается за кредит. АИЖК выкупает закладные только у тех банков, которые выдают ипотечные кредиты по стандартам самой АИЖК. Деньги для выкупа Агентство берет со свободного рынка, выпуская закладные, которые покупаются самыми разными инвесторами – частниками, страховыми компаниями, пенсионными фондами, банками и т.д. Гарантирует выплаты по облигациям Правительство РФ, которое в этой схеме является самым слабым местом.

Стандарты АИЖК предусматривают выдачу и погашения кредита только в рублях по ставке 15 процентов годовых; минимальный кредитный срок должен составлять от 1 года до 20 лет; первоначальный единовременный взнос заемщика должен быть не менее 30 процентов от стоимости приобретаемого жилья на дату оценки. Ставка действительно низкая и впечатляющая, особенно по сравнению с коммерческими банками, развивающими собственные ипотечные программы, где ставки от 12 процентов и выше в валюте. Однако пока реализовать саму идею создания АИЖК в полной мере не получается, так как АИЖК не может выпускать ипотечные ценные бумаги.

Аналогичные схемы применяются и другими ипотечными агентствами. Например, с «Санкт-Петербургским ипотечным

агентством» подписали соглашение о взаимодействии в области развития ипотечного кредитования 19 банков. По этому соглашению задача банка – найти покупателя квартиры и выдать ему кредит в рублях, в размере не менее 30% и не более 70% от рыночной стоимости приобретаемой квартиры, на срок до 25 лет, под 15% годовых. После этого в течение недели ипотечное агентство выкупает у банка кредит. То есть возвращает ему деньги, которые он дал заемщику.

При гарантиях правительства уровень доходности ипотечных облигаций будет близок к доходности федеральных ценных бумаг с фиксированной доходностью. В настоящее время доходность на рынке по двум трехлетним ГКО-ОФЗ составляет 15 – 17%. По последним расчетам АИЖК, уровень доходности по ипотечным бумагам должен быть выше.

АИЖК планирует ввести стандарт кредитования для привлечения денег непосредственно в строительство жилья, поскольку на этапе возведения стоимость площади гораздо более низкая, и покупателям потребуется значительно меньше денег на приобретение квартир. АИЖК рассматривают формирование и развитие рынка ипотечных ценных бумаг, а также различных финансовых инструментов, базовым обеспечением которых является ипотечное покрытие, как одно из приоритетных направлений в своей деятельности (подробнее на сайте www.deniskredit.ru).

Анализ Концепции развития системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации, Закона об ипотеке, Федерального закона «Об ипотечных ценных бумагах» и Федерального закона «Об инвестиционных фондах» позволяет сделать вывод, что в России создаются четыре механизма рефинансирования ипотечных кредиторов: самостоятельное рефинансирование ипотечных кредиторов; рефинансирование ипотечных кредиторов через операторов вторичного рынка ипотечных кредитов; рефинансирование ипотечных кредиторов через систему коллективных инвестиций; рефинансирование ипотечных кредиторов через систему участия.

Три из четырех создаваемых в России моделей рефинансирования ипотечных кредиторов основаны на передаче ипотечным кредитором своих прав из основного договора и договора об ипотеке новому кредитору. Данная передача совершается в форме заключения договора цессии прав из основного договора и договора об ипотеке или путем передачи прав по закладной.

Анализ некоторых наиболее распространенных типов, связанных с ипотекой securities, позволяет сделать вывод о

коренном различии в правовой природе ценных бумаг по российскому праву и ценных бумаг англо-американской системы (securities). Следует отметить условность перевода на русский язык понятия «securities» как «ценные бумаги».

В классическом двухуровневом варианте (с включением в систему вторичного рынка ценных бумаг) система ипотечного кредитования для внедрения в России имеет ряд принципиальных сложностей, таких как:

– отсутствие развитого рынка ценных бумаг;

– проблема ликвидности ипотечных обязательств на вторичном рынке;

– обеспечение банков долгосрочными дешевыми кредитными ресурсами;

– проблема организации механизма рефинансирования, при котором обеспечивались бы минимальные ставки по кредитам для населения и экономически привлекательные для инвесторов процентные ставки по ипотечным ценным бумагам, которые обеспечены, в свою очередь, низкопроцентными кредитами.

На основании изложенного, делается вывод: двухуровневая модель рынка ипотечного кредитования, используемая в странах англо-саксонской системы права, не может в чистом виде применяться в России по целому ряду причин. Во-первых, принципиальная разница в концепции прав собственности. Во-вторых, невозможность в российских условиях решения важнейшей задачи – перераспределения рисков. В-третьих, американская модель основывается на предоставлении регулятивных и контрольных публичных полномочий отдельным операторам вторичного ипотечного рынка, которыми являются созданные государством лица: государственная корпорация Джинни Мэй (Government National Mortgage Association – GNMA), по обязательствам которой правительство США несет ответственность всеми имеющимися в его распоряжении средствами, и так называемые «псевдогосударственные» корпорации – Фэнни Мэй и Фрэдди Мак, по обязательствам которых правительство США хотя ответственности и не несет, но чью деятельность регулирует и контролирует. Организация вторичного рынка ипотечного кредитования в России требует принципиально иных подходов, основывающихся на континентальной системе права.

Современные российские социально-экономические условия делают проблематичной реализацию англо-саксонского варианта залога, предпочтительнее более надежный для кредитора, инвестора, страховой компании и прочих субъектов жилищного рынка способ в соответствии с романо-германской (европейской)

традицией.

В России сегодня отсутствуют важнейшие инструменты, на которых стоит вся западная ипотека. «Длинные» деньги на 60% обеспечиваются акциями, муниципальными и корпоративными облигациями. Швейцарцам, например, именно благодаря наличию такого ассортимента инструментов удалось создать крайне дешевую систему кредитования.

Ипотечные облигации и институт вторичного ипотечного рынка – это именно те механизмы, которые позволяют операторам первичного ипотечного рынка привлекать дешевые и долгосрочные ресурсы. Сегодня банки, реализующие ипотечные программы, ориентируются на свои средства, бюджетные деньги либо на средства международных инвесторов.

Система ипотечного жилищного кредитования в России, это система, включающая в себя несколько сегментов:

– рынок недвижимости, обладающий необходимыми характеристиками для участия в ипотечном кредитовании;

– первичный рынок ипотечных кредитов, охватывающий всю совокупность деятельности кредиторов и должников, вступающих между собой в соответствующие обязательственные отношения, при которых должник (залогодатель) в качестве способа исполнения предоставляет, а кредитор (залогодержатель) принимает в залог недвижимое имущество. Чем стабильнее рынок недвижимости, тем охотнее банки берут недвижимость в залог, расширяя оборот и снижая процентные ставки по кредиту;

– вторичный рынок ипотечных кредитов, обеспечивающий передачу прав по закладным и ипотечным кредитам (продажа уже выданных ипотечных кредитов), а также реинвестирование выданных ипотечных кредитов. Вторичный рынок является связующим звеном между кредиторами на первичном ипотечном рынке и инвесторами на рынке ипотечных ценных бумаг, обеспечивая аккумуляцию денежных средств инвесторов и направляя финансовые потоки (через выпуск облигаций и их размещение на фондовом рынке) в ипотечные кредиты. Вторичный рынок ипотечного кредитования – явление сложное и многоплановое, обладающее большой спецификой. Система вторичного рынка в России, по мнению Дениса Александровича Шевчука, внешне очень похожа на американскую: банки выдают кредиты, продают их агентствам, агентства получают средства от инвесторов. Но внутренне она принципиально другая, ибо в отличие от американской, перекачивающей на ипотечный рынок сбережения граждан, хранимые у институциональных инвесторов, наша перекачивает на этот рынок бюджетные средства. Однако если на этих принципах будет создана развитая система, то

жилищный рынок России окажется полностью зависимым от притока бюджетных средств.

Стремление расширить узкий рынок вынуждает агентов прибегать к поддержке государства. Потраченные ресурсы не приносят должных результатов, как следствие, федеральному и региональным правительствам приходится искать иные пути решения проблемы.

Практика отечественных и зарубежных кредитных организаций применения ипотечного кредитования, ее законодательное регулирование привлекают сегодня внимание многих. Между тем адаптация правового зарубежного опыта ни в коей мере не предполагает его прямого заимствования без учета отечественной специфики формирования смешанной экономики. Такой подход тем более неправомерен, так как у России имеется и свой собственный богатый опыт ипотечного кредитования жилищного строительства, получившего свое наибольшее развитие в XIX и начале XX веков.

Однако необходимо решение вопросов организации целостной системы ипотечного кредитования, включающей рефинансирование ипотечных кредитов и механизмы регулирования вторичного рынка ипотечного кредитования. Создание массового рынка жилья в России должно опираться на самые простые формы ипотечных институтов, например развитие первичного рынка. Привлекая кредитные ресурсы для ипотечных ссуд, кредитные организации в качестве обеспечения под эти ресурсы могут использовать собственный капитал или заемные средства.

Бесспорно, в России сегодня необходима система ипотечного жилищного кредитования, состоящая из системообразующих элементов. В частности, сторонам еще предстоит разработать четкие инвестиционные проекты, концепцию ипотечного кредитования и строительства жилья. Только тогда можно рассчитывать на ее эффективность.

§ 2. Становление ипотечного кредитования на российском рынке жилья

По действующему законодательству ипотечное кредитование – это кредитование под залог недвижимости, служащей обеспечением исполнения основного денежного обязательства должником-залогодателем перед кредитором-залогодержателем, который приобретает право в случае неисполнения должником основного обязательства получить удовлетворение за счет заложенного недвижимого имущества, собственником (владельцем) которого остается залогодатель.

Практика не только зарубежных, но и отечественных участников применения ипотечного кредитования, ее законодательное регулирование на современном этапе привлекают внимание многих (историю ипотечного кредитования до 1990 года см. § 2 «Фрагменты истории развития ипотеки» главы 2).

Особое внимание следует уделить Международной Ассоциация Ипотечных Фондов (далее – МАИФ) – некоммерческой саморегулируемой организации. Учредителями МАИФ являются более 60 отраслевых, региональных и муниципальных фондов из 40 регионов России, находящихся в 7 федеральных округах, а также фонды Белоруссии[47] , Украины[48] и Киргизии. Членами Ассоциации являются также региональные ипотечные агентства и корпорации, а также строительно-сберегательные кассы. Одним из инициаторов создания МАИФ являлся первый в России Отраслевой фонд жилищного ипотечного кредитования, объединяющий более 40 предприятий и городов системы Минатома и созданный в соответствии с Указом Президента РФ от 24.12.1993 № 2281 «О разработке и внедрении внебюджетных форм инвестирования жилищной сферы».

Следует отметить, что фонды являются основными исполнителями федеральных и региональных программ жилищного строительства для военнослужащих, переселенцев, чернобыльцев, ветеранов ВОВ и других категорий граждан.

В обращении Президента РФ В.В. Путина к Федеральному собранию сказано, что на условиях ипотеки гражданам предоставлено 40000 квартир (5000 квартир с помощью кредитов, 15000 с помощью займов и 25000 по договорам с рассрочкой платежа). Проведенный анализ показал, что 80% этих квартир были предоставлены организациями, входящими в МАИФ.

Подавляющее количество этих квартир реализованы на условиях социальной ипотеки под 5 – 10% годовых в рублях на срок 5 – 20 лет. Эти условия существенно отличаются от коммерческой ипотеки. МАИФ впервые ввела понятие социальной и коммерческой ипотеки как взаимодополняющих систем, предназначенных для различных групп населения, различающихся по жилищным условиям и семейному доходу. Фондами – членами МАИФ впервые в послереволюционной России проведена и зарегистрирована в ФКЦБ (сейчас ФСФР) эмиссия ценных бумаг, обеспеченных закладными. По принятым правилам участник Программы, имеющий менее 18 кв. м жилой площади, может получить кредит (заем, рассрочку) под 5 – 7% годовых в рублях на срок от 7 до 15 лет, первоначальный взнос составляет не менее 10% от стоимости квартиры, в оплату нового жилья принимается старая квартира, субсидия или сертификат. Выплаты по кредиту не должны превышать 20 – 30% семейного дохода. Списки очередности на получение жилья по системе формируются с учетом экономических, жилищных и социальных критериев. Приоритет имеют муниципальные очередники.

В изменившихся условиях государство попыталось определить свою жилищную политику. На свет появилась Правительственная программа на 1993 – 1995 годы, названная коротко и ясно – «Жилище». За три года реализации Программы было построено 125 миллионов квадратных метров, а число очередников сократилось на 2,5 миллиона человек. Результат, в принципе, неплохой. Однако, по мнению Дениса Александровича Шевчука, доля жилья, вводимого государственными и муниципальными организациями, неумолимо убывала. Другими словами, существенно изменились отношения в сфере жилищного строительства и источники финансирования. Дома стали строить преимущественно на коммерческой основе, а механизмов, которые сделали бы жилье доступным не только для состоятельных людей, не появилось.

Для изменения сложившейся тенденции была принята Программа «Жилье-2000», но уже без обещаний отдельных квартир к назначенному сроку.

С принятием Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» к осени 1998 г. практически во всех крупнейших банках были созданы специализированные подразделения по долгосрочному жилищному кредитованию населения.

Например, распоряжением мэра Москвы от 7 сентября 1998 г. № 915-РМ определен состав коммерческих банков Москвы, привлекаемых для выдачи ипотечных сертификатов и кредитов залогодателям в рамках пилотного проекта: Московский банк

Сбербанка РФ, Московский муниципальный банк – Банк Москвы, Мосстройэкономбанк, Инвестсбербанк.

Принята Концепция развития ипотечного жилищного кредитования в г. Москве, проведены организационные мероприятия по учреждению открытого акционерного общества «Московское ипотечное агентство», предусматривающего долю участия города Москвы не менее 51%. Постановлением Правительства Москвы от 16 марта 1999 г. № 194 было учреждено открытое акционерное общество «Московское ипотечное агентство». Распоряжением премьера Правительства Москвы от 26 августа 1998 г. № 970-РП ОАО «Московское страховое строительное общество» (МОССО) утверждено в качестве страховой компании, уполномоченной для осуществления страховой деятельности на рынке ипотечного кредитования в г. Москве.

Во исполнение поручения Президента РФ Постановлением Правительства Российской Федерации от 11 января 2000 года № 28 была утверждена Концепция развития ипотечного жилищного кредитования. Госстрой России стал проводить целенаправленную работу по формированию в субъектах Российской Федерации структур, обеспечивающих реализацию принимаемых региональных программ ипотечного жилищного кредитования (региональные ипотечные операторы – ипотечные агентства или компании).

По общему правилу кредитная организация не отвечает по обязательствам государства, а государство не отвечает по обязательствам кредитной организации. Действия же представителя создают, изменяют и прекращают гражданские права и обязанности непосредственно представляемого (ст. 182 ГК РФ). Таким образом, в последнем случае ответственность по сделкам и обязательствам, в которые Ипотечный банк вступает от имени Российской Федерации, наряду с Ипотечным банком могут нести Российская Федерация и Банк России. Например, с целью защиты кредитных ресурсов от инфляции, потери из-за разницы между обычной и пониженной процентной ставкой могли бы возмещаться из государственных резервов в централизованном порядке. Данное положение корреспондируется со статьей 9 Закона о банках, которая не исключает случаи, когда государство либо Банк России сами приняли на себя такие обязательства.

Органы законодательной и исполнительной власти и органы местного самоуправления не вправе вмешиваться в деятельность кредитных организаций, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами. Социальное жилищное ипотечное кредитование относится к таким случаям,

когда деятельность Ипотечного банка должна быть под постоянным контролем со стороны государства, с применением соответствующих мер, для защиты прав граждан-залогодателей (Шевчук Д.А. Банковские операции. Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Главными целями Ипотечного банка могли бы быть, например, поддержание стабильности жилищной ипотечной системы Российской Федерации, повышение ее эффективности и надежности. Перечисленные цели Ипотечного банка, безусловно, включают: строго целевое использование бюджетных средств на социальную ипотеку жилища с льготным ипотечным кредитом и различными видами субсидирования (исходя из доходов граждан и социальных норм жилья); равенство субъектов жилищной ипотечной системы; защиту и охрану прав и законных интересов всех участников экономических отношений.

Кроме того, при применении Ипотечным банком льготного жилищного ипотечного кредитовании своего капитала целесообразно ввести для него благоприятный налоговый режим[49] . С целью защиты кредитных ресурсов от инфляции, потери из-за разницы между обычной и пониженной процентной ставкой могли бы возмещаться из государственных резервов в централизованном порядке. Использование бюджетных средств, предоставленных в качестве бесплатного ресурса Государственному жилищному ипотечному банку, должно напрямую отражаться на выдаче кредитов по жилищной ипотеке по нерыночным процентным ставкам. Другими словами, социальную ипотеку жилища необходимо применять воедино с льготным ипотечным кредитом и различными видами субсидирования, исходя из доходов граждан и социальных норм жилья. Например, Будапешт выдал ипотечных кредитов в 100 раз больше, чем Москва. Среди всех программ целевой поддержки учителей, врачей и малообеспеченных граждан наиболее эффективной оказалась программа субсидирования процентной ставки.

Целесообразно установление особого статуса указанного банка как активного участника договорных отношений с возложением на него дополнительных обязанностей в интересах залогодателей[50] . В частности, минимизация риска с помощью изучения строительной компании или инвестора, с которым заключает договор клиент, равно как упорядочение отношений последних с иными участниками ипотечных отношений.

В свою очередь, залогодатели должны иметь возможность быстро и по доступным ценам получать достоверную информацию по недвижимости, обладать всей информацией об

условиях кредита на всем ипотечном рынке(для сравнения и выбора), знать свои права и обязанности, иметь представление о последствиях невыполнения обязательств сторон по договорным жилищно-ипотечным отношениям. Все это будет способствовать упорядочению названных отношений.

Для обеспечения надежного, конкурентоспособного, доступного и дешевого источника долгосрочных кредитов для ипотеки жилища целесообразно ввести для Государственного жилищного ипотечного банка, функционирующего в сфере жилищного ипотечного кредитования, благоприятный налоговый режим[51] .

При этом вполне реально закрепление пониженной учетной ставки на кредитные ресурсы Центробанка, выделенные на развитие ипотеки жилища, либо ограничение уровней максимальных размеров дивидендов для Государственного жилищного ипотечного банка, которому предоставлена лицензия на осуществление ипотечных операций, как это практикуется в США. С целью защиты кредитных ресурсов от инфляции потери (из-за разницы между обычной и пониженной процентной ставкой) могли бы возмещаться из государственных резервов в централизованном порядке.

На первоначальном этапе развития системы ипотечного жилищного кредитования в России государство должно проводить интегрированную политику по решению жилищной проблемы различных категорий залогодателей.

Без государственной поддержки (бюджетных средств и поддержки властей) эту проблему не решить. Однако анализ принятого пакета законов о создании рынка доступного жилья рассеяли сомнения в том, какую роль отводит себе государство на самом важном этапе становления ипотеки. В наблюдательном совете АИЖК речь идет лишь о сохранении государственной поддержки деятельности АИЖК по рефинансированию ипотечных кредитов, предоставленных банками населению, на период становления в России рынка ипотечных ценных бумаг. Государственная поддержка ипотеке выражается сейчас, например, в предоставлении АИЖК государственных гарантий при выпуске облигаций. Привлеченные с рынка деньги Агентство направляет на выкуп у банков закладных по ипотечным кредитам. Подобный механизм позволяет банкам выдавать кредиты на достаточно привлекательных, по мнению АИЖК, для клиентов условиях – срок – 20 лет, ставка – 15% годовых, без учета «накруток». По данным агентства, такой кредит доступен для семей с ежемесячным доходом от 14 тыс. руб. На Всероссийской конференции «Инвестиции в недвижимость» отмечалось, что в

2005 году указанная система рефинансирования будет охватывать всю территорию страны. Механизм рефинансирования АИЖК применим только ко вторичному рынку недвижимости. Что же касается рисков по строящемуся жилью, АИЖК на себя не принимает.

Остается только позавидовать жителям Ставропольского края. По сообщению пресс-службы губернатора, подписано соглашение о намерениях между краевым правительством и компанией U.A.P.E.-Holding (Франция). Согласно документу, французская компания готова в ближайшие пять лет инвестировать в экономику Ставрополя не менее 1,387 млрд. Euro. Эти деньги планируется направить на реализацию ипотечных программ, реконструкцию городов, развитие туристической и энергетической отраслей. Из них на программу ипотечного строительства в Ставрополе, Невинномысске, Пятигорске и Кисловодске планируется направить 500 млн. Euro. В дальнейшем аналогичные документы должны подписать и главы других субъектов, входящих в Южный федеральный округ. Об этом с французской компанией договорились в полпредстве президента при посредничестве Международного бизнес-клуба (МБК, Ростов-на-Дону). В пресс-службе отметили, что эти договоренности закреплены в соответствующих соглашениях, ранее заключенных руководством МБК и представителями U.A.P.E.-Holding. Срок освоения выделяемых средств – пять лет. Ожидается, что эти средства будут выделяться на 7 – 15 лет с процентной ставкой 3 – 4% годовых (ипотека – 20 – 25 лет под 2 – 3% годовых).

Краткий анализ возвращения России к ипотечному кредитованию жилища свидетельствует о том, что и в России имеется положительный опыт некоторых регионов участия в решении государственной задачи, в частности, финансирования, применения дифференцированных схем ипотечного кредитования жилища, рассчитанные для разных категорий залогодателей и т.п.

Между тем основой нормального функционирования системы ипотечного кредитования жилища должна быть активизация государственной политики, через широкое применение государственного или муниципального жилищного фонда. Естественно, совершенствование данного комплексного правового института должно осуществляться с помощью системы норм как материальных, так и процессуальных, для установления реальных гарантий соблюдения договорных условий.

Поскольку ипотека жилища имеет особую конституционную, социальную значимость, крайне необходима активизация государства в реализации государственных программ финансовой

поддержки освоения ипотечного механизма, включающих льготную политику, в первую очередь для залогодателей.

Нормативное закрепление и применение продуманных средств правового и организационного механизма ипотеки жилища, системы ипотечного кредитования жилища будут способствовать решению целого комплекса финансовых и социальных проблем для политической и экономической стабилизации в обществе (см. следующий раздел работы).

§ 3. Правовое регулирование договорных отношений, связанных с ипотечным кредитованием

В системе ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования применяются многочисленные виды договоров, соглашений. К числу основных договоров, которые заключают субъекты ипотечного жилищного кредитования, наряду с договором ипотеки, можно отнести договоры кредитования, купли-продажи жилого помещения (договор купли-продажи квартиры (жилого дома) с оплатой за счет кредита банка), договор участия в долевом строительстве, различные виды страхования, договоры с риэлторами, по оказанию ими услуг, залог инвестиционных договоров, договоры уступки требования (цессии) и др. Пакет договоров и их субъектный состав зависят от отношений, которые они устанавливают (упорядочивают), а также от предмета залога – жилища, имеющегося в наличии или которое необходимо построить. В настоящем исследовании анализируется лишь некоторые из них.

Данные отношения регулируются многочисленными нормативными правовым актами, основными из которых являются Гражданский кодекс РФ, Федеральные законы РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.2004 № 214-ФЗ, «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ (последняя ред. от 29 декабря 2004 г. № 196-ФЗ) и другие[52] .

Во всех схемах жилищного ипотечного кредитования основным договором является договор кредитования. Согласно ст. 819 ГК РФ по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор)[53] обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее.

По действующему законодательству на первичном рынке по жилищному кредиту (займу) обеспечением может являться только жилая недвижимость, приобретаемая на средства ипотечного кредита (займа).

Существуют системы ипотечного кредита, которые предусматривают наряду с банковским кредитом под закладную

использование ряда дополнительных источников финансирования, в частности приватизационных сертификатов, дотаций муниципалитетов, финансовых средств предприятий и граждан, дополнительных кредитов банков под дополнительные закладные, под земельный участок, дачу, гараж и другую недвижимость (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

При автономной модели (то есть закрытой модели, или модели депозитного института)[54] привлекаются свободные денежные средства населения через целевые накопительные вклады в специализированные кредитные институты с последующим их размещением в качестве целевых кредитов на строительство или приобретение жилища. При данной системе технологический процесс разбивается на два взаимосвязанных периода:

– накопление личных средств до оговоренного объема, получение кредита вместе с суммой накопленных сбережений;

– возвращение полученного ипотечного кредита. При данной коллективной форме сбережений коллектив людей не прибегает к взаимодействию с внешней средой. Во всем мире подобные объединения имеют давние традиции и получили название «Ротационные кредитно-сберегательные ассоциации» (RoSCA's). Например, в Великобритании первое известное строительное общество было образовано в 1775 г. в Бирмингеме и называлось «Kettley Building Society». На протяжении двух столетий английские строительные общества представляли собой закрытую модель финансирования жилищного строительства. В настоящее время, в результате расширения спектра разрешенных операций строительные общества по роду операций в значительной степени уже переплетаются с банками, то есть все больше превращаются в открытую модель жилищного финансирования.

В соответствии с Положением о жилищных кредитах, утвержденным Указом Президента РФ от 10 июня 1994 г. № 1180[55] , в кредитном договоре определяются следующие условия: цель получения ссуды, срок и размеры кредита, порядок выдачи и погашения кредита, инструмент кредитования (процентная ставка, условия и периодичность ее изменения), обеспечение кредитного обязательства заемщика, условия страхования ссуды, способ и формы проверки обеспеченности и целевого использования кредита, санкции за нецелевое использование и несвоевременный возврат ссуды, размеры и порядок уплаты штрафов, порядок расторжения договора, другие условия по соглашению кредитора и заемщика (п. 12 Положения).

Конкретные условия жилищного кредитования также устанавливаются банком по согласованию с заемщиком. В качестве инструмента кредитования возможны использование переменной процентной ставки, индексирование суммы основного долга, отсрочка платежей заемщика. Например, величина процентной ставки по кредиту, выданному на покупку новостройки, разная на этапе строительства (инвестирования) и этапе «собственности». При покупке квартиры в строящемся объекте залогодатель-заемщик выступает инвестором и приобретает право требования доли в этом доме. Банк на этапе инвестирования подстраховывает себя завышенной процентной ставкой. Как только дом сдается и залогодатель становится собственником квартиры в нем, процентная ставка снижается до обычного уровня.

Кредитный договор является консенсуальным, возмездным. Так же как и договор займа, кредитный договор является каузальной сделкой (см. подробнее Шевчук Д.А. Экономика недвижимости: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Гарантией исполнения договорных обязательств по жилищному ипотечному кредитованию является заложенное жилище, предназначенное для постоянного проживания и принадлежащее на праве собственности залогодателю[56] . То есть, предоставляя кредит, банк, помимо кредитного договора, в его обеспечение заключает с должником обеспечительный договор, в частности договор ипотеки (подробнее см. § 4 «Правовые аспекты ипотеки жилища»)[57] .

Кредитором по кредитному договору (при ипотечном кредитовании) может выступать только кредитная организация, то есть юридическое лицо, имеющее лицензию на совершение банковских операций. При нарушении указанного требования закона договор признается недействительным.

Статья 820 ГК РФ регламентирует письменную форму кредитного договора. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность кредитного договора, такой договор считается ничтожным, не порождающим у сторон каких-либо прав и обязанностей с момента его заключения. Кредитный договор является двусторонним (двусторонне обязывающим), то есть каждая сторона имеет права и обязанности, которым корреспондируются права и обязанности другой стороны. Кредитная организация обязана предоставить кредит и имеет право требовать его возврата и уплаты по нему процентов. Получатель кредита имеет право требовать предоставления кредита и обязан возвратить кредит и уплатить проценты.

К основным началам гражданского законодательства (ст. 1 ГК РФ) относится, в частности, свобода договора. Граждане (физические лица) и юридические лица свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых, не противоречащих законодательству, условий договора.

Проанализируем, какие же условия кредитного договора определяются банками и гражданами, нуждающимися в жилище или улучшении жилищных условий.

Федеральным законом РФ от 30.12.2004 № 218-ФЗ «О кредитных историях»[58] предусмотрено создание новой инфраструктуры на рынке жилья – кредитных бюро, которые будут собирать информацию о заемщиках, в частности, о том, насколько добросовестно они исполняют свои обязательства перед банками-кредиторами. Однако процесс создания кредитных историй без их шифровки может привести к нежелательной для заемщиков утечке информации. К сожалению, перечень изменений не в пользу нуждающихся в жилище граждан можно продолжить[59] .

По условиям кредитного договора залогодатель обязан представить кредитору договор купли-продажи недвижимости[60] . Для точности отметим, что в данном случае заключается договор купли-продажи квартиры с оплатой за счет кредита банка, который законодательством не предусмотрен. В соответствии со статьей 549 по договору купли-продажи недвижимого имущества (договору продажи недвижимости) продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество (статья 130)[61] .

В случае, когда продавец является собственником земельного участка, на котором находится продаваемая недвижимость, покупателю передается право собственности либо предоставляется право аренды или предусмотренное договором продажи недвижимости иное право на соответствующую часть земельного участка.

Если договором не определено передаваемое покупателю недвижимости право на соответствующий земельный участок, к покупателю переходит право собственности на ту часть земельного участка, которая занята недвижимостью и необходима для ее использования.

Продажа недвижимости, находящейся на земельном участке, не принадлежащем продавцу на праве собственности, допускается без согласия собственника этого участка, если это не противоречит условиям пользования таким участком, установленным законом или договором.

При продаже такой недвижимости покупатель приобретает право пользования соответствующей частью земельного участка на тех же условиях, что и продавец недвижимости.

В случаях, когда земельный участок, на котором находится принадлежащее продавцу здание, сооружение или другая недвижимость, продается без передачи в собственность покупателя этой недвижимости, за продавцом сохраняется право пользования частью земельного участка, которая занята недвижимостью и необходима для ее использования, на условиях, определяемых договором продажи.

Если условия пользования соответствующей частью земельного участка договором его продажи не определены, продавец сохраняет право ограниченного пользования (сервитут) той частью земельного участка, которая занята недвижимостью и необходима для ее использования в соответствии с ее назначением (ст. 553 ГК РФ).

Остальными статьями параграфа 7 главы 30 Гражданского кодекса РФ регулируются порядок определения: предмета в договоре продажи недвижимости; цены в договоре продажи недвижимости; передачи недвижимости; последствий передачи недвижимости ненадлежащего качества. Кроме того, имеются особенности продажи жилых помещений, предусмотренные в статье 558 ГК РФ. К существенным условиям договора продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры, в которых проживают лица, сохраняющие в соответствии с законом право пользования этим жилым помещением после его приобретения покупателем, отнесен перечень этих лиц с указанием их прав на пользование продаваемым жилым помещением (Шевчук Д.А. Гражданский процесс. Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Форма договора продажи недвижимости (письменная) и требования государственной регистрации перехода права собственности на недвижимость аналогичны с договорами кредитования и ипотеки. Несоблюдение формы договора продажи недвижимости влечет его недействительность. Кроме того, исполнение договора продажи недвижимости сторонами до государственной регистрации перехода права собственности не является основанием для изменения их отношений с третьими лицами. В случае, когда одна из сторон уклоняется от государственной регистрации перехода права собственности на недвижимость, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о государственной регистрации перехода права собственности. Сторона, необоснованно уклоняющаяся от государственной регистрации перехода права собственности,

должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой регистрации (ст. 551 ГК РФ).

В непосредственной связи с кредитным договором и договором ипотеки находится договор участия в долевом строительстве (ранее он назывался договор инвестирования)[62] .

Договор участия в долевом строительстве – комплексный гражданско-правовой договор. В нем содержатся элементы договоров возмездного оказания услуг, займа, подряда, купли-продажи и др. Руководствуясь статьями 6, 421 ГК РФ, к данному договору следует применять нормы сходного типа договоров, а также общие нормы, регулирующие гражданско-правовые договоры. Кроме того, данные отношения регулируются специальным Федеральным законом «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.2004 № 214-ФЗ (далее по тексту – Закон о долевом строительстве)[63] .

Договор участия в долевом строительстве является возмездным, консенсуальным. Предметом договора выступает жилище участника долевого строительства (далее по тексту – субинвестора) как часть жилого дома. Участниками данного договора, наряду с субинвестором, зачастую, выступали заказчик, подрядчик, застройщик и иной участник инвестиционного контракта. Следует отметить, что до настоящего времени в ГК РФ не отражены застройщики как субъекты перечисленных договоров, хотя в новом Законе о долевом строительстве только они и значатся.

Для того чтобы заключить договор о долевом строительстве, требуется соответствующая правовая организационная база, на основе которой будет осуществляться строительство жилого дома. Таковыми, как правило, выступают инвестиционный контракт и договор строительного подряда, на основе которых заключаются договоры о долевом строительстве.

Договоры о долевом строительстве также содержат в себе много таких условий (на основе общих, примерных положений, изложенных в ст. 4 Закона о долевом строительстве[64]), которые позволяют застройщикам грубо нарушать права субинвесторов, не неся при этом никакой ответственности и получая от субинвестора суммы денежных средств не только на возмещение затрат на строительство (создание) объекта долевого строительства, но и денежных средств на оплату услуг застройщика (п. 1 ст. 5).

Не способствует пресечению многочисленных нарушений прав участников в долевом строительстве и статья 6 настоящего

Закона, содержащая отсылочную норму на ГК РФ в целом: «Изменение предусмотренного договором срока передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства осуществляется в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации». Учитывая смешанный гражданско-правовой характер договора долевого строительства, выполнение данной нормы под силу только опытному юристу, работающему в этой сфере не один год, а не обманутым субинвесторам (см. подробнее Шевчук Д.А. Экономика недвижимости: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Однако Федеральный закон о долевом строительстве умалчивает о неразрывном единстве договора о долевом строительстве, которое должно быть с инвестиционным контрактом, заключаемого с участием публично-правового участника, например Правительства Москвы. Можно с уверенностью отметить, что там, где гарантом выступали администрации регионов, проблемы у субинвесторов, участвующих в строительстве многоквартирных жилых домов, как правило, отсутствовали. Беря на себя обязательства по предоставлению земельного участка под строительство жилого дома, публично-правовое образование имеет возможность в инвестиционном контракте предусматривать условия социального характера, в частности обязывать застройщиков определять иные (не рыночные) цены на жилище для залогодателей. Тем более что наряду с налоговыми льготами Федеральным законом от 29.12.2004 № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации»[65], Градостроительным кодексом Российской Федерации[66] (далее по тексту – ГрК) предусмотрено, что земельные участки для жилищного строительства из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, теперь будут предоставляться в собственность или аренду без предварительного согласования места размещения объекта на аукционах. Законодательство направлено на регулирование строительной деятельности за счет упрощения процедуры получения земельных участков, снятия городских обременений.

Изменено правовое регулирование вопросов государственной экспертизы проектной документации. Данная процедура сохранена только в отношении особо опасных, технически сложных и уникальных объектов (в виде проверки соответствия проектной документации на особо опасные, технически сложные объекты техническим регламентам, а на уникальные объекты – определение допустимости реализации объекта в условиях

отсутствия технических регламентов). Предусмотрено предоставление земельных участков в собственность, обеспеченных необходимой инженерно-коммунальной инфраструктурой. Инвестору, по мнению Дениса Александровича Шевчука, благодаря принятию нового кодекса, не надо будет проходить через бессмысленную череду многочисленных согласований по поводу использования каждого конкретного земельного участка.

Без снижения административных барьеров доступа на рынок жилищного строительства и формирования эффективного механизма предоставления сформированных земельных участков для жилищного строительства, по мнению разработчиков проекта, все усилия по расширению платежеспособного спроса населения через развитие жилищного кредитования приведут лишь к повышению цен на рынке жилья.

Неясно, каким образом перечисленные приоритетные, льготные условия для строителей жилья по ипотечным программам могут обеспечить «доступность жилья для граждан», если отсутствуют нормы в законодательстве, обязывающие эти коммерческие структуры устанавливать для последних иные цены (также льготные) на строящееся жилье. Иначе анализируемое новое законодательство будет способствовать увеличению прибыли и без того не бедствующей стороне по договорам кредитования, об инвестировании строительства, ипотеке жилища и др.

Ежегодно в столице сдается по 3 миллиона квадратных метров. Из них в лучшем случае 200 – 300 тысяч квадратных метров достаются нуждающимся, при простаивании более 1,5 миллионов квадратных метров непроданных и незаселенных квартир. Большая часть жилья распределяется с помощью рыночных рычагов, то есть переизбыток «коммерческих» метров при острой нехватке квартир для очередников.

При уровне рентабельности строителей жилья на сегодняшний день минимум 255 – 275%, новое законодательство предусмотрело дополнительные льготы для последних, без адекватного изменения цен на жилище для залогодателей-субинвесторов такого строительства.

Финансирование строительства будущего жилища с помощью жилищного ипотечного кредитования без правовой защиты населения является весьма рискованными для граждан и представляет серьезную угрозу возникновения строительно-финансовых пирамид. Даже после принятых новых законов, беря на себя весь риск застройщика по завершению строительства, у граждан нет гарантий получить квартиру в собственность из-за

изначальной юридической непрозрачности всей схемы договорных отношений. В результате застройщик пользуется бесплатным финансовым ресурсом, не неся при этом практически никакой ответственности за его использование, при этом получив максимальные льготы и гарантии по законодательству, направленному якобы на развитие доступного жилья граждан.

Получив земельные участки по ипотечной программе по льготным условиям, застройщики должны продавать жилье залогодателям-субинвесторам вдвое дешевле рыночной цены за квадратный метр. Тем более что такие условия нисколько не превышают денежный эквивалент доли города, предусмотренный, например, Постановлением Правительства Москвы от 19.08.2003 № 698-ПП (ред. от 06.07.2004) «Об утверждении Методики определения размера компенсации инвесторами городу за социальную и инженерную инфраструктуру при строительстве и реконструкции жилых объектов»[67] .

В противном случае необходимо использование властных прерогатив публичным участником на стадии заключения и исполнения договоров.

Более опытные в этих отношениях кредитные организации остаются в стороне от участия в этих схемах и не оказывают помощь залогодателям[68] .

Напрашивается вывод, что налаженная ипотека жилища должна свести до минимума участие напрямую граждан в долевых схемах по строительству жилья.

Есть все основания утверждать, что участники других договоров в области жилищного ипотечного кредитования (продавцы жилья; страховые компании, осуществляющие страхование жизни, потери трудоспособности заемщика, страхование имущества и страхование титула собственности; оценщики; риэлтерские компании и др.) с помощью профессионалов также позаботились защитить свои интересы с помощью договоров и нормативных правовых актов.

Поэтому наряду с созданием условий приоритетности участников жилищного ипотечного кредитования, в частности для Государственного жилищного ипотечного банка, целесообразно установление не только особого статуса, но и активного участника договорных отношений, возложение на него дополнительных обязанностей в интересах залогодателей. В частности, минимизация риска не только для себя, но и для залогодателей должна входить в задачу банка (с помощью изучения строительной компании – застройщика, с которым заключает договор клиент), равно как упорядочение отношений последних с иными участниками ипотечных отношений,

поскольку все договоры неразрывны между собой.

Анализ основных договоров в сфере жилищного ипотечного кредитования позволяет сделать вывод о бессмысленности надеяться на благотворительность со стороны коммерческих структур, при осуществлении государственных проблем. Для решения этой насущной социальной проблемы недостаточно принятие лишь законов. Кроме того, направленность законов, принятых в декабре 2004 года, свидетельствует о недостаточном правовом «обеспечении рынка доступного жилья» для миллионов нуждающихся граждан.

Льготы, привилегии законодательством предусмотрены лишь для строительных компаний, кредитных организаций и других участников ипотечного кредитования, но не для тех, кто больше всего в них нуждается. Остался нерешенным вопрос о целевых дотациях для потребителей, при этом оставаясь «дотационным» для строителей жилья, ипотечных компаний и др. Именно поэтому необходимы проведение мониторинга законодательства об ипотечном жилищном кредитовании, ипотеки жилища и разработка концепции с позиций социальной защиты обездоленных граждан.

По сути лавина новых законов, имитируя заботу и помощь, не упорядочивает, а усложняет, вводит в тупик решение государственного вопроса. Вряд ли надо стремиться к увеличению их числа, равно как постоянное внесение изменений в действующее законодательство. Одним из важнейших условий нормального функционирования государства является стабильность законодательства. В противном случае даже специалистам в этой области сложно проследить и разобраться во всех новеллах законодательства.

Для каждого из участников ипотеки жилища, перечисленных выше, действуют свои десятки нормативных правовых актов всех уровней.

Например, кредитным организациям в своей деятельности не обойтись без: указанных выше 27 Федеральных законов; ГК РФ; Бюджетного кодекса РФ; Налогового кодекса РФ; Гражданского процессуального кодекса РФ; Арбитражного процессуального кодекса РФ; ЗК РФ; Федеральных законов от 02.12.1990 (в ред. от 30.12.2004) «О банках и банковской деятельности»; от 10.07.2002 (в ред. от 23.12.2004) «О Центральном банке РФ»; от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 02.11.2004); от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах»; от 29.12.2004 № 193-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотечных ценных бумагах“; от 21.07.1997 № 122-ФЗ (в ред. от 02.11.2004, от 29.12.2004 № 196-

ФЗ) „О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним“; от 24 декабря 2002 г. № 179-ФЗ (в ред. от 29.12.2004 № 189-ФЗ) „О внесении в некоторые акты законодательства Российской Федерации изменений и дополнений, направленных на развитие системы ипотечного жилищного кредитования (заимствования)“ и законов субъектов федерации;

Постановлений Правительства РФ от 11.01.2000 № 28 (в ред. от 08.05.2002) «О мерах по развитию системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации» (вместе с Концепцией развития системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации, Планом подготовки проектов нормативных правовых актов, обеспечивающих развитие системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации); от 17.09.2001 № 675 (в ред. от 21.10.2004) «О Федеральной целевой программе „Жилище“ на 2002 – 2010 годы»; от 20.11.2003 (в ред. от 21.10.2004) «О Подпрограмме „Государственные жилищные сертификаты“ на 2004 – 2010 годы»;

Указов Президента РФ, например, от 28 января 1998 г. № 102 (ред. от 26.05.2001) «О Президентской программе „Государственные жилищные сертификаты“; от 24 декабря 1993 г. № 2281 „О разработке и внедрении внебюджетных форм инвестирования жилищной сферы“; от 10 июня 1994 г. № 1180 „О жилищных кредитах“; от 10 июня 1994 г. № 1182 (в ред. от 24.08.2004) „О выпуске и обращении жилищных сертификатов“;

многочисленных нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, ЦБ РФ, например, писем, официальных разъяснений, указаний, таких как «О проведении единовременного обследования по ипотечному кредитованию» от 27.02.2003 № 1255-у и др.; писем Госстроя России от 9 августа 1999 г. № СК-2725/29 «О развитии системы ипотечного жилищного кредитования»; от 1 ноября 2001 г. № ВП-5997/8 «О предоставлении информации для определения необходимых объемов рефинансирования банковских ипотечных кредитов»; Приказов Минюста России, Госстроя России и Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 16 октября 2000 г. № 289/235/290 (в ред. от 07.02.2003) «Об утверждении Инструкции о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с переходом прав требований по ипотечным кредитам»; распоряжений Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 26 февраля 1999 г. № 195-р «Об утверждении Методических рекомендаций по применению профессиональными участниками рынка ценных бумаг

Федерального закона „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ (Вестник ФКЦБ России. № 2. 26.02.1999) и т.д.

На фоне существенного увеличения объема федерального законодательства прослеживается значительное увеличение объема законодательства субъектов Российской Федерации и нормативного материала муниципальных образований. Только в жилищной сфере за последние несколько лет было принято свыше 230 законов и других нормативных правовых актов[69] . Ориентация на увеличение количества законов не дает необходимых результатов. Закон следует принимать не тогда, когда его можно принять, а когда нельзя не принять.

Естественно, для других участников ипотеки жилья, а их около 10, действуют свои пакеты нормативных правовых актов. Безусловно, чтобы иметь доход от своего бизнеса, они знают и умеют применять нормативные акты для своей пользы. Вряд ли следует надеяться, что заинтересованные коммерческие структуры будут действовать в интересах другой стороны – залогодателя. Поэтому рядовой неимущий гражданин, вступая «на тропу доступного жилья», тщетно пытается оценить свои возможности через изучение нормативных правовых актов. Чтобы не быть обманутым, он осознает необходимость знания всего законодательства в этой области (противоречивого, коллизионного, в сложном технико-юридическом изложении), над которым уже «поработала армия» представителей другой стороны. Однако это под силу одному на миллион.

Поэтому одним из исходных принципов жилищного ипотечного кредитования является обеспечение защиты интересов участвующих сторон. Больше всего, как было отмечено выше, в этом нуждается залогодатель, так как он имеет меньше возможностей в защите своих прав.

Для упорядочения отношений в области ипотечного жилищного кредитования, уменьшения затрат на оплату десятка посреднических дорогостоящих услуг, возможно, имеет смысл разработать и утвердить на уровне Правительства РФ паритетные, справедливые, доступные и действенные для широкого круга лиц типовые договор ипотеки, кредитный договор, договор о долевом строительства и др., а также положение о порядке их заключения и исполнения. Во избежание принятия очередных лоббистских нормативных правовых актов Президент РФ как гарант Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина мог бы определить, какое министерство, агентство или служба с государственных позиций в состоянии подготовить указанные подзаконные акты, действительно защищающие права граждан. При существовании примерных договоров и

квалифицированных специалистов у другой стороны граждане остаются незащищенными. Все действия в данном направлении должны проходить только при продуманном системном подходе на государственном уровне.

Строгое требование заключения именно типовых договоров должно опираться на твердую гарантию того, что применение их не принесет ущерба, а безусловно приведет к упорядочению ипотеки жилища и достижению оптимальной экономии. Наличие четко прописанных правовых норм, касающихся ипотечного кредитования, является необходимым условием организации и обеспечения функционирования ипотечного рынка.

Сама природа ипотеки жилища должна исключать возможность ее использования как орудия узких интересов, а условия кредита и ипотеки должны быть выгодными и понятными. Недопустимо, когда сильная сторона диктует в этой сфере свою волю, пользуясь беспомощностью другой.

Робкие намерения в направлении упорядочения отношений в рассматриваемой сфере появляются на практике. Эффективность ипотечного кредитования жилища зависит от многих не только юридических, но и экономических, психологических факторов. Его нельзя рассматривать в узком смысле – как финансовый механизм в отрыве от социальных проблем и реалий в России. Условия ипотечного жилищного кредитования должны соответствовать доходам основной части населения, номинироваться в рублях, выдаваться на длительный срок, иметь низкую процентную ставку (Шевчук Д.А.).

Между тем ситуация для развития ипотечного кредитования весьма благоприятна только для рынка капиталов. России пока не грозит ситуация «перенасыщения» рынка недвижимости, и, как следствие этого, риски падения ставок по ипотечным кредитам невелики. Кроме того, ипотечные кредиты оказывают большое влияние на рост стоимости жилой (более, чем любой иной) недвижимости за счет повышения платежеспособного спроса (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

Интеграция зарождающихся и трансформирующихся элементов системы ипотечного жилищного кредитования на основе мирового опыта и современных информационных технологий должна стать ключевым звеном стратегии социально-экономического развития Российской Федерации.

При выборе модели ипотечного кредитования и при выработке норм, регулирующих отношения в этой области, законодателям следует руководствоваться историческим опытом

своей страны, а также новейшими изменениями за рубежом. Формирование системы ипотечного жилищного кредитования в России происходит в достаточно сложной экономической ситуации. В условиях экономического кризиса, финансовой неустойчивости, инфляции и затруднений в системе платежей изучение практики залогового (ипотечного) кредитования имеет особое значение. Стабилизация экономики в нашей стране в значительной степени зависит от того, какая система организационно-экономических моделей (схем) мер будет заложена в законодательство и какая роль в их реализации отведена для государства.

Анализ отечественной и зарубежной практики жилищного ипотечного кредитования позволяет сделать некоторые выводы.

Несмотря на принципиально различный подход к процессу мобилизации кредитных ресурсов и организации самого кредитования населения, общей для существующих ипотечных моделей является необходимость их поддержки государством, включая систему правового, лицензионного и финансового регулирования данной деятельности, предоставление государственных гарантий и обеспечение страхования рисков.

Во всех странах с развитыми системами ипотечного кредитования государство оказывало кредитным институтам и гражданам-заемщикам огромную помощь, особенно в период формирования систем.

И здесь одной из важных проблем современного российского ипотечного кредитования несомненно является активность государства, разумная, экономически просчитанная сбалансированность интересов участников ипотеки.

Ипотечное кредитование должно рассматривается государством в качестве механизма, способного решить задачи огромной социальной важности в масштабах страны: жилищную проблему, проблему финансирования капитального строительства по социальным программам и др. Для абсолютного большинства рядовых граждан ипотечное кредитование представляется единственно возможным источником решения извечного для россиян жилищного вопроса. Однако, на наш взгляд, ипотека не может стать доступной с рыночными условиями и сегодняшними непомерными ипотечными процентами в частности. Основой нормального функционирования системы ипотечного жилищного кредитования является совершенствование данного правового института, через систему норм как материальных, так и процессуальных для установления реальных гарантий соблюдения договорных условий, с тем чтобы система жилищного

ипотечного кредитования способствовала решению целого комплекса финансовых и социальных проблем, для политической и экономической стабилизации в обществе.

Для отдельных категорий населения, по мнению Дениса Шевчука, целесообразна разработка льготных правил и норм погашения ипотечного кредита, его индексации, снижения общих затрат при оформлении документов. Условия жилищного ипотечного кредитования должны соответствовать доходам основной части населения, номинироваться в рублях, выдаваться на длительный срок[70] , иметь низкую процентную ставку.

Жилищное ипотечное кредитование затрагивает различные аспекты проблемы сущности и содержания права граждан на жилище, которому традиционно придавалось важное значение в теории гражданского и жилищного, конституционном праве, праве социального обеспечения, финансовом, бюджетном и др.

Решение жилищной проблемы возможно с позиций соблюдения правовой природы конституционного права граждан Российской Федерации на жилище. По самым скромным подсчетам, около миллиона наших граждан сегодня готовы брать ипотечные кредиты по доступным процентам. Ведь во всех странах, где начиналась массовая ипотека, государство помогало гражданам на старте.

Использование ипотеки жилища для обеспечения кредитных обязательств с помощью государственного субсидирования необходимо рассматривать как систему, выполняющую определенные социально-экономические функции в государственной политике страны.

На данном этапе в России развитие долгосрочного жилищного ипотечного кредитования невозможно без бюджетных кредитных ресурсов, выделяемых на эти цели. Не представляется реальным, чтобы в условиях нестабильной экономики коммерческие кредитные организации проявляли активность в предоставлении долгосрочных кредитов с пониженными процентными ставками для строительства и приобретения жилья.

Например, на законодательном уровне регламентировать те же условия кредитования, которые существуют при отношениях кредитных организаций и вкладчиков. То есть устанавливать по ипотечному долгосрочному кредитованию такие же процентные ставки, учитывая, что в отличие от вкладчиков, которым никто не гарантирует, что вложенные деньги в экономику страны будут полностью возвращены, залогодатель закладывает самое дорогое – свое жилище (Д. Шевчук. Кредитный консалтинг. // Финансовая газета, 20/2006).

Для обеспечения потребностей широких масс экономически

активного населения в жилище необходима реализация государственной структурно-инвестиционной и жилищной политики. Стимулирование государственных кредитных инвестиций в реальный сектор экономики должно сопровождаться, прежде всего, проведением комплекса мер в области бюджетной и налоговой политики, совершенствованием правовых основ кредитной деятельности банков и всех других участников ипотечных отношений жилища. Реализация подобных программ может способствовать выходу из российского экономического кризиса в жилищной сфере, как имело место во многих странах.

По опыту практики ипотеки в развитых странах, постоянно демонстрирующей активность государства в ипотечных отношениях, предлагается, во исполнение специальных правительственных программ[71] , предусмотреть в законодательстве нормы, направленные на создание условий доступности ипотечных кредитов для рядового гражданина. Оказание поддержки государством нуждающихся граждан в жилище может охватывать два направления:

– на этапе предварительного накопления – с помощью выделения дотаций (субсидий) из бюджетов различного уровня, гарантии их сохранности, сберегательные премии за хранение средств на целевых вкладах по приобретению жилища;

– на этапе погашения ипотечного кредита – также дотации и льготы по сокращению долгов по кредитному договору (льготные условия выплаты заниженных процентов по кредиту, его индексации, снижения общих затрат по ипотечному кредитованию[72] , различные налоговые льготы[73]). Дифференция инструментария государственного регулирования ипотеки жилища с учетом реальных доходов населения и качества жилища.

Только государство способно регламентировать разумные, экономически просчитанные, сбалансированные условия в типовых договорах кредитования, ипотеки, долевого участия в строительстве и др., включая конституционную процедуру обращения взыскания на заложенное имущество и его реализацию (см. главу 4).

Государственная адресная финансовая помощь гражданам при приобретении жилья с привлечением ипотечных кредитов должна стать неотъемлемым элементом жилищно-социальной политики. Оказывая воздействие на экономику, государство обеспечивает соблюдение установленных законом прав и свобод человека и гражданина путем формирования необходимых условий для их осуществления (см. подробнее Шевчук Д.А.

Гражданский процесс: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006). Для создания гарантий, защиты прав нуждающихся в жилище граждан, контроля за соблюдением законодательства другими лицами регулирование жилищного ипотечного кредитования должно являться преимущественно функцией государственных органов. Лишь небольшую часть полномочий по установлению правил ипотеки государство может передать профессиональным участникам рынка.

Таким образом, на наш взгляд, можно выполнить основную задачу жилищного ипотечного кредитования – создание принципа доступности жилищного ипотечного кредитования для широких масс населения для стимулирования экономической, политической и социальной стабилизации общества.

Использование опыта зарубежного права и практики международного банковского кредитования может послужить катализатором для развития соответствующих теоретических конструкций в российском праве и поможет поднять отечественную правоприменительную практику в данной области до уровня международных стандартов.

§ 4. Государственная регистрация ипотеки жилища

Ипотека жилища возникает в силу договора или на основании закона (в отсутствии договора ипотеки), при наступлении указанных в нем обстоятельств, если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения исполнения какого обязательства признается находящимся в залоге. К таким случаям, в частности, относятся правоотношения, вытекающие из ст. 77 «Ипотека жилых домов и квартир, приобретенных за счет кредита банка или иной кредитной организации» Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004)[74] (далее по тексту – Закон об ипотеке) и некоторых иных. Специфика указанных оснований столь велика, что позволяет сделать их критерием выделения особой разновидности ипотеки – ипотеки в силу закона, или легальной (законной) ипотеки.

Согласно ст. 8 Закона об ипотеке договор об ипотеке заключается с соблюдением общих правил Гражданского кодекса Российской Федерации[75] (далее по тексту – ГК РФ) о заключении договоров, а также положений Закона об ипотеке.

При заключении договора ипотеки очень важным является соблюдение всех требований, предъявляемых законом не только к порядку заключения, содержанию договора залога, но и форме, а также государственной регистрации договора об ипотеке. По общему правилу договор о залоге должен заключаться в письменной форме (п. 2 ст. 339 ГК). Однако в отдельных случаях закон предъявляет повышенные требования к форме и порядку заключения договора залога. Например, в соответствии с ГК РФ (п. 3 ст. 339) и Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»[76] договор ипотеки жилища заключается не только в письменной форме, но и подлежит государственной регистрации. Несоблюдение правил о государственной регистрации ипотеки влечет недействительность договора об ипотеке. Такой договор признается ничтожным. Если залог имущества подлежит государственной регистрации, то в соответствии со ст. 339 ГК РФ, ст. 10 Закона об ипотеке договор об ипотеке считается заключенным и вступает в силу только с момента его государственной регистрации[77] . С этого момента возникает ипотека как обременение имущества, заложенного по договору (права собственника жилища (залогодателя) по

распоряжению объектом недвижимости ограничены), а залогодержатель приобретает право залога.

В случае заключения сделки об уступке требования по обязательству, обеспеченному ипотекой, в регистрационную запись об ипотеке вносятся изменения.

В договоре об ипотеке должны быть указаны право, в силу которого имущество, являющееся предметом ипотеки, принадлежит залогодателю, и наименование органа, осуществляющего государственную регистрацию прав, зарегистрировавшего это право залогодателя (см.: Федеральные законы от 11 февраля 2002 г. № 18-ФЗ, от 30 декабря 2004 г. № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотеке (залоге недвижимости)“[78]). Договор, в котором отсутствуют какие-либо данные, указанные в статье 9 Закона об ипотеке, или нарушены правила пункта 4 ст. 13 указанного Закона[79] , не подлежит государственной регистрации[80] .

При государственной регистрации договора ипотеки жилища, находящегося в общей совместной собственности, в соответствии с п. 1 ст. 7 Закона об ипотеке потребуется письменное согласие на ипотеку всех собственников объекта недвижимости. На ипотеку жилища, находящегося в совместной собственности супругов, необходимо представление нотариально удостоверенного согласия другого супруга.

Если предметом ипотеки является жилище, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом не затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, требуется представить согласие на отчуждение и (или) передачу в ипотеку жилого помещения органа опеки и попечительства (п. 3 ст. 77 Закона об ипотеке (в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 216-ФЗ)). Решение органов опеки и попечительства о даче согласия на отчуждение и (или) передачу в ипотеку жилого помещения, в котором проживают указанные лица, или мотивированное решение об отказе в таком согласии должно быть представлено заявителю в письменной форме не позднее чем через 30 дней после даты подачи заявления с просьбой дать такое согласие. Решение органов опеки и попечительства может быть оспорено в суде.

Государственная регистрация ипотеки удостоверяется путем надписи на договоре ипотеки. Свидетельство о государственной регистрации права залогодержателю не выдается.

Анализ государственной регистрации договора ипотеки

обусловлен наибольшими изменениями в законодательстве по данному институту за последние месяцы.

Согласно Федеральному закону от 30 декабря 2004 г. № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»[81] , обязательность нотариального удостоверения договора ипотеки исключена с 01.01.2005, то есть с момента вступления в силу названного Закона[82] . Предложения о внесении такой нормы обоснованно вносились многими учеными и практическими работниками.

Исключением является нотариально удостоверенное соглашение залогодателя и залогодержателя в соответствии с ч. 1 ст. 349 ГК РФ. Правда, существенного практического развития эта норма не получила[83] .

В Законе об ипотеке закреплено классическое понимание ипотеки как залога недвижимости с государственной регистрацией в реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним. В связи с этим важнейшим законом, влияющим на правовое регулирование отношений, связанных с залогом недвижимости и ипотеки жилища, в частности, является Федеральный закон «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» № 122-ФЗ от 21 июля 1997 г. (ред. от 30.12.2004) (далее – Закон о регистрации)[84] .

Правовую основу государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним составляют Конституция Российской Федерации, ГК РФ, Закон о регистрации, иные федеральные законы, издаваемые в соответствии с ними, другие нормативные правовые акты Российской Федерации.

Например, в случаях, предусмотренных Законом о регистрации, актами Президента Российской Федерации и актами Правительства Российской Федерации, данные отношения регулируются нормативными правовыми актами соответствующего федерального органа исполнительной власти по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. В пределах своей компетенции указанный орган вправе издавать методические рекомендации по вопросам практики ведения государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В соответствии со ст. 9 Закона о регистрации государственная регистрация ранее проводилась учреждениями юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. По Указу Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 (в ред. от 15.03.2005)[85] и Закону о регистрации в настоящее время государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним осуществляют Федеральная

регистрационная служба и ее территориальные органы, действующие в соответствующих регистрационных округах[86] .

Запись об ипотеке в соответствии с Правилами ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 18 февраля 1998 г. № 219 (в ред. от 12.11.2004)[87] , вносится в подраздел III, предназначенный для записей об ограничениях с указанием срока и размера обязательства, обеспечиваемого залогом. Получается, что наличие в Реестре прав записи об ипотеке подтверждает собой, по сути, регистрацию договора о залоге и обременение прав залогодателя ипотекой.

Следует отметить, что многие нормы законов, регулирующие ипотеку и государственную регистрацию, дублируют друг друга, тогда как в ст. 29 Закона о регистрации указано, что в Законе об ипотеке могут устанавливаться только особенности государственной регистрации ипотеки.

Так, Закон об ипотеке предусмотрел целую главу, посвященную государственной регистрации ипотеки. Закон разрабатывался до принятия Закона РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», поэтому наличие в Законе положений, относящихся к государственной регистрации ипотеки, в тот момент было оправданным. В настоящее время практическое значение приобретает вопрос, какие нормы гл. 4 Закона об ипотеке устанавливают особенности регистрации ипотеки, а какие дублируют общие положения Закона о регистрации и являются подчиненными ему.

Представляется, что в связи с принятием специализированного закона, где детально урегулированы вопросы государственной регистрации ипотеки, отдельная глава о регистрации должна быть исключена из Закона об ипотеке. Именно эта точка зрения нашла отражение в письме Президента РФ от 28.07.1997: Глава IV Закона, посвященная государственной регистрации ипотеки, является предметом регулирования отдельного закона, поскольку пункт 1 статьи 131 Гражданского кодекса предусматривает обязательную государственную регистрацию права собственности, других вещных прав на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение, и в соответствии с пунктом 6 названной статьи порядок государственной регистрации устанавливается Законом о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В действующем ГК РФ, Законе о регистрации и Законе об

ипотеке отсутствует четкое разграничение регистрации сделок и регистрации прав. Право залога (ипотека) может возникнуть и после регистрации такой сделки, о чем прямо сказано в ст. 11 Закона об ипотеке. С юридико-технической точки зрения ст. 131 ГК, посвященная вопросам государственной регистрации недвижимости, по мнению Дениса Александровича Шевчука, также не безупречна. Если судить по ее названию, речь должна идти о регистрации недвижимых вещей. В действительности же в ней говорится о регистрации не столько вещей, сколько прав на них.

Целесообразно устранить попытку объединения механизма регистрации сделки с недвижимостью с механизмом регистрации права, вытекающего из этой сделки.

Разграничение регистрации сделок залога недвижимости от регистрации прав на нее очень важно, например, потому, что право залога на недвижимость (ипотека) может возникать в силу закона.

В п. 3 ст. 334 ГК указано, что залог возникает как в силу договора, так и на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств, если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения какого обязательства признается находящимся в залоге. Если сопоставить приведенные положения, то можно сделать бесспорный вывод, что ипотека в силу закона как право (вещное обременение) на недвижимое имущество должна регистрироваться исходя из наличия факта наступления обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение законной ипотеки. Установить наличие или отсутствие таких обстоятельств может только регистрирующий орган. Основанием для подобных действий регистрирующего органа могут служить заявления собственника недвижимого имущества или лица, в пользу которого законом установлена ипотека.

В п. 1 ст. 77 Закона об ипотеке (в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 216-ФЗ) установлено: Если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, жилой дом или квартира, приобретенные или построенные полностью либо частично с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство жилого дома или квартиры, считаются находящимися в залоге с момента государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру.

Залогодержателем по данному залогу являются банк или иная кредитная организация либо юридическое лицо, предоставившие кредит или целевой заем на приобретение или

строительство жилого дома или квартиры.

Ипотека возникает также в силу прямого указания Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.2004 № 214-ФЗ (ст. 13)[88] с момента государственной регистрации договора участия в долевом строительстве. Залогодержателями являются участники долевого строительства.

Предметом ипотеки в данном случае являются земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности, или право аренды на указанный земельный участок и строящийся на этом земельном участке объект недвижимости.

В этой же статье названного Закона, в пункте 2 содержится норма о том, что при государственной регистрации права собственности застройщика на незавершенный строительством объект объект признается находящимся в залоге у участников долевого строительства с момента государственной регистрации права собственности. Соответственно, при регистрации права собственности застройщика на незавершенный строительством объект или на помещения в составе объекта в ЕГРП вносится запись об ипотеке в силу закона.

Как видно, указанные законы и др. (см. ниже по тексту) устанавливают так называемую законную ипотеку, т.е. ипотеку, возникающую в силу прямого предписания закона[89] .

Во избежание множества «скрытых» ипотек, допускающих возможность двойных продаж (с которыми еще в XIX веке боролись российские и французские цивилисты), предусмотрена норма о государственной регистрации ипотеки в силу закона.

Внесены изменения в законодательство о государственной регистрации ипотеки в силу закона[90] . Так, по Федеральным законам от 29 июня 2004 № 58-ФЗ (в ред. от 18.07.2005), от 21 июля 1997 года № 122-ФЗ (ред. от 30.12.2004), от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004), от 30.12.2004 № 214-ФЗ, от 02.11.2004 № 127-ФЗ (в ред. от 21.07.2005) государственная регистрация ипотеки в силу закона осуществляется без представления отдельного заявления и без уплаты государственной пошлины. Она подлежит регистрации одновременно с государственной регистрацией права собственности лица, чьи права обременяются ипотекой, если иное не установлено федеральным законом[91] . Аналогичная норма содержится и в Инструкции о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с

переходом прав требований по ипотечным кредитам, утвержденной Приказом Минюста РФ, Госстроя РФ и Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 16 октября 2000 г. № 289/235/290 (в ред. Приказа Минюста РФ № 18, Госстроя РФ № 34, ФКЦБ РФ № 03-14/пз от 07.02.2003)[92] .

Права залогодержателя по ипотеке в силу закона могут быть удостоверены закладной.

Правила ГК о залоге, регулирующие отношения по ипотеке, возникающие в силу договора, соответственно, применяются и к ипотеке, возникающей на основании закона, если законом не установлено иное.

В соответствии с п. 2 ст. 2 Закона о регистрации «государственная регистрация прав проводится на всей территории Российской Федерации по установленной настоящим Федеральным законом системе записей о правах на каждый объект недвижимого имущества в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Внесение записей о законных ипотеках укладывается в систему записей, предусмотренную действующим законодательством.

Государственной регистрации законных ипотек важна для соблюдения принципа публичности (гласности) ипотеки. Этот принцип получил закрепление в п. 1 ст. 7 Закона о регистрации: «Государственная регистрация прав носит открытый характер, сведения единого государственного реестра о любом объекте недвижимости должны быть предоставлены любому лицу при предъявлении им установленных документов и письменного заявления».

Ипотечные правоотношения могут быть оформлены также соглашением об ипотеке при включении их в кредитный или иной договор, содержащий обеспечиваемое ипотекой обязательство. В отношении формы и государственной регистрации этого договора должны быть соблюдены требования, установленные для договора об ипотеке ст. 10 Закона об ипотеке (в ред. от 30.12.2004)[93] .

Такая ситуация возможна в случае, если после заключения и составления основного договора стороны затем решили обеспечить этот договор ипотекой. В этом случае стороны, как правило, составляют дополнительное соглашение о залоге недвижимости либо приложение к уже действующему договору. Это приложение (дополнительное соглашение) также подлежит государственной регистрации (Шевчук Д.А.).

Несоблюдение указанных правил влечет недействительность договора о залоге.

Если предметом ипотеки является принадлежащее

залогодателю право аренды, арендованное имущество должно быть определено в договоре об ипотеке так же, как если бы оно само являлось предметом ипотеки, и должен быть указан срок аренды.

Оценка предмета ипотеки определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации по соглашению залогодателя с залогодержателем (см. подробнее Шевчук Д.А. Организация и финансирование инвестиций: Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

В том случае, когда права залогодержателя удостоверяются закладной, то данное обстоятельство следует оговорить в тексте договора ипотеки в обязательном порядке, за исключением случаев выдачи закладной при ипотеке в силу закона (п. 6 ст. 9 Закона об ипотеке) (в ред. от 24 декабря 2002 г.). В соответствии со статьей 13 настоящего Федерального закона, вместе с таким договором в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, представляется закладная. В том случае, когда заключение соответствующего договора влечет возникновение ипотеки в силу закона, при составлении закладной предъявляются соответствующий договор и закладная. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, делает на закладной отметку о времени и месте государственной регистрации, нумерует и скрепляет печатью листы закладной в соответствии с абзацем вторым пункта 3 статьи 14 Закона об ипотеке (в ред. от 30.12.2004)[94] .

Процедура регистрации ипотеки жилища начинается только по заявлению залогодателя или залогодержателя после государственной регистрации вещных прав залогодателя на недвижимое имущество (ст. 29 Закона о регистрации). При государственной регистрации ипотеки указываются данные о залогодержателе, предмете ипотеки, стоимость обеспеченного ипотекой обязательства или данные о порядке и об условиях определения этой стоимости.

В соответствии с принципом внесения (обязательности) все права на недвижимость должны быть внесены в ипотечные книги (по российскому законодательству – в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним). Именно с внесением в такие книги законодательства многих стран (в том числе и современное российское законодательство) связывают само существование права залога недвижимого имущества. В соответствии с п. 1 ст. 2 Закона о регистрации государственная регистрация прав – это юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое

имущество в соответствии с ГК РФ. Она является единственным доказательством существования зарегистрированного права.

Полностью разделяю мнение В.В. Попкова о необходимости сокращения действующего месячного срока для регистрации ипотеки (п. 5 ст. 20 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004)). При месячном сроке государство само создает ситуацию, при которой либо заемщик вынужден ждать регистрации договора и, соответственно, получения кредита, либо банк-кредитор вынужден рисковать[95] , выдавая кредит в расчете на то, что договор о залоге недвижимости будет зарегистрирован.

Зарегистрированное право на недвижимое имущество может быть оспорено только в судебном порядке.

Наличие в нашем отечественном законодательстве действующего принципа обязательности (внесения) государственной регистрации ипотеки означает, что ипотека приобретает юридическое значение для третьих лиц лишь с момента ее государственной регистрации (п. 2 ст. 10 Закона об ипотеке). Не является исключением и ипотека в силу закона, которая также может приобрести значение для третьих лиц только с момента государственной регистрации.

При государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним одновременно с записью о собственнике недвижимого имущества делается запись об обременении имущества ипотекой в пользу банка или иной кредитной организации либо юридического лица, предоставивших кредит или целевой заем на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Федеральными законами от 24 декабря 2002 г. № 179-ФЗ, от 30.12.2004 № 216-ФЗ пункт 1 ст. 77 Закона об ипотеке изложен в новой редакции. В настоящее время ипотека в силу закона возникает независимо от того, построены или приобретены жилой дом или квартиры за счет кредитных (заемных) средств «полностью либо частично».

В развитие указанной нормы Федеральный закон от 30 декабря 2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»[96] предусмотрел необходимость указывать в выписке из Единого государственного реестра прав следующие сведения: о земельном участке, на котором создается объект недвижимого имущества, в состав которого входят жилые

и нежилые помещения (являющиеся предметами договоров участия в долевом строительстве); об ипотеке; наличие зарегистрированных договоров участия в долевом строительстве (с перечнем объектов долевого строительства); фирменные наименования (наименования) юридических лиц – участников долевого строительства (фамилии, имена, отчества физических лиц – участников долевого строительства). При государственной регистрации договора участия в долевом строительстве также вносится запись («особые отметки») распространения права залога на создаваемый объект недвижимого имущества. Данная запись осуществляется при возникновении на основании федерального закона залога земельного участка или залога права аренды.

Публичный характер государственной регистрации ипотеки предусмотрен и ст. 26 Закона об ипотеке. Открытость сведений имеет огромное значение для всего рынка недвижимости. Без свободы получения информации о юридическом состоянии конкретного объекта недвижимости невозможно решение субъектами рынка вопроса о целесообразности сделок по его поводу.

В теории гражданского права и в практике ипотечного законодательства стран с устоявшимися правовыми традициями к числу основополагающих принципов залога недвижимости, помимо обязательности (внесения), гласности (публичности), относятся принципы специальности и старшинства. В современных условиях это должно означать, что, благодаря учинению в Едином государственном реестре записи об ипотеке, в имуществе залогодателя выделяется особый объект – конкретное недвижимое имущество, специально предназначенное для удовлетворения требований кредитора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства. И только благодаря этому принадлежащее залогодержателю право залога приобретает характер права на чужую вещь. По своей природе данное право носит характер преимущественного в том смысле, что заложенная недвижимость как имущественная ценность предназначена для преимущественного удовлетворения требований залогодержателя перед другими субъектами.

В соответствии с принципом старшинства внесенные в книгу залоговые права осуществляются в порядке времени их внесения. Этот принцип закреплен в ч. 2 п. 1 ст. 43 Закона об ипотеке (в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 216-ФЗ): «Очередность залогодержателей устанавливается на основании данных Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и

сделок с ним о моменте возникновения ипотеки...».

Уступка прав по обеспеченному ипотекой обязательству (основному обязательству) в соответствии с пунктом 1 статьи 389 Гражданского кодекса Российской Федерации должна быть совершена в той форме, в которой заключено обеспеченное ипотекой обязательство (основное обязательство).

Последующая ипотека подлежит государственной регистрации. В последующем договоре об ипотеке делаются отметки обо всех регистрационных записях о предшествующих ипотеках того же имущества. Отметка о последующей ипотеке вносится в регистрационные записи обо всех предшествующих ипотеках того же имущества.

Уступка прав по договору об ипотеке или обеспеченному ипотекой обязательству, права из которых удостоверены закладной, не допускается. При совершении такой сделки она признается ничтожной.

Благодаря наличию указанных принципов и их законодательному закреплению, при залоге недвижимости кредитор верит, как неоднократно указывалось в юридической литературе, не личности должника, а специально обособленной вещи, из стоимости которой он (кредитор) сможет в дальнейшем при неисправности должника получить удовлетворение даже в тех случаях, когда заложенная недвижимость перейдет к другому собственнику.

Принципы специальности и старшинства концентрированно выражены в самом определении договора об ипотеке, данном ч. 1 п. 1 ст. 1 Закона об ипотеке[97] .

По решению регистратора прав государственная регистрация может быть отложена. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, запрашивает необходимые документы или требует устранения выявленных несоответствий (см. ст. 21 Закона об ипотеке (в ред. Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 216-ФЗ)).

Указанное приостановление регистрации возможно по решению регистратора прав не более чем на месяц. Неустранение в течение указанного срока причин, препятствующих регистрации прав, ведет к обязанности регистратора прав отказать заявителю в регистрации прав и сделать об этом соответствующую запись в книге учета документов.

Отдельным основанием для приостановления государственной регистрации ипотеки жилища до разрешения вопроса по существу являются (п. 4 ст. 21 Закона об ипотеке):

– наличие судебного спора о правах на недвижимое имущество, являющееся предметом ипотеки;

– наличие судебного спора по поводу обращения взыскания на недвижимое имущество, являющееся предметом ипотеки.

Государственная регистрация может возобновиться до окончания срока отложения в случае прекращения причин, послуживших основанием для ее отложения, в частности, после:

– получения дополнительных доказательств (сведений, документов), устраняющих сомнения регистратора в наличии оснований для государственной регистрации;

– получения сведений, подтверждающих подлинность документов или достоверность указанных в них сведений;

– представления правообладателем, стороной (сторонами) или уполномоченным лицом заявления с просьбой возобновить государственную регистрацию, ранее отложенную на основании его заявления.

Основания для отказа в государственной регистрации установлены законом, и перечень их носит исчерпывающий характер (п. 1 ст. 20 Закона о регистрации). Частные основания для отказа в государственной регистрации ипотеки указаны в ст. 21 Закона об ипотеке.

В соответствии со статьей 25 Закона об ипотеке, п. 4 ст. 29 Закона о регистрации (в ред. от 29 декабря 2004 г. № 196-ФЗ) регистрационная запись об ипотеке погашается на основании заявления законного владельца закладной, совместного заявления залогодателя и залогодержателя либо на основании вступившего в законную силу решения суда, арбитражного суда или третейского суда о прекращении ипотеки. При погашении регистрационной записи об ипотеке в связи с прекращением ипотеки закладная аннулируется в порядке, установленном настоящим Федеральным законом. Аннулированная закладная передается ранее обязанному по ней лицу по его требованию.

Все изложенное позволяет сделать вывод, что система государственной регистрации ипотеки жилища в рамках залогового законодательства имеет первостепенное значение.

Глава 4. Последствия неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств залогодателями (заемщиками)

§ 1. Обращение взыскания на заложенное имущество

Вопрос обращения взыскания на заложенное имущество имеет большое практическое и научное значение, именно поэтому ему посвящено значительное число исследований.

По общему правилу за неисполнение или ненадлежащее исполнение основного и обеспечивающего обязательства действующим законодательством предусмотрена ответственность залогодателя (заемщика). В частности, залоговое право предусматривает обращение взыскания на имущество и реализацию заложенного имущества.

Основанием для обращения, в частности, является неуплата или несвоевременная уплата суммы долга полностью или в части, если договором не предусмотрено иное. При расхождении условий договора об ипотеке и условий обеспеченного ипотекой обязательства предпочтение отдается условиям договора об ипотеке. Главный момент в порядке обращения взыскания на заложенное имущество в случае несвоевременного погашения долга – это возможность использования дозволенных правовых форм для удовлетворения интересов кредитора (банка) без ущемления прав заемщика в случае невозврата обеспеченного залогом долга.

Правовое регулирование обращения взыскания на заложенное имущество основано, наряду с ГК РФ (ст. ст. 348 – 349 ГК РФ), на нормах ст. ст. 28, 31 Закона «О залоге» (в ред. от 16.07.1998), ст. ст. 55, 60, 78 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 30 декабря 2004 г. № 216-ФЗ) и др. Так, Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.2004 № 214-ФЗ в статье 14 содержит особенности обращения взыскания на предмет залога:

1. Взыскание на предмет залога может быть обращено не ранее чем через шесть месяцев после:

1) наступления предусмотренного договором срока передачи застройщиком объекта долевого строительства;

2) прекращения или приостановления строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что в предусмотренный договором

срок объект долевого строительства не будет передан участнику долевого строительства.

2. Взыскание на предмет залога может быть обращено в сроки, установленные частью 1 настоящей статьи, независимо от сроков исполнения застройщиком обязательств перед залогодержателями, указанными в частях 6 и 7 статьи 13 настоящего Федерального закона.

3. При обращении взыскания на предмет залога застройщик и залогодержатели, указанные в частях 6 и 7 статьи 13 настоящего Федерального закона, в полном объеме несут солидарную ответственность по обязательствам застройщика, исполнение которых обеспечено залогом в соответствии с частью 4 статьи 13 настоящего Федерального закона.

Факт неисполнения обязательства, обеспеченного залогом недвижимого имущества, устанавливает суд. По ГК РФ (п. 1 ст. 349) требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются из стоимости заложенного недвижимого имущества по решению суда. Обращение взыскания на заложенное имущество, гласит статья 28 Закона « О залоге», производится по решению суда, арбитражного суда или третейского суда, если иное не предусмотрено законом (Шевчук Д.А.).

Из этого правила есть исключение, позволяющее залогодателю и залогодержателю после возникновения основания для обращения взыскания на предмет залога не обращаться в суд, а заключить нотариально удостоверенное соглашение, которым стороны в присутствии нотариуса признают факт неисполнения обязательства, обеспеченного залогом недвижимого имущества (ст. 51 Закона «Об ипотеке»). Обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру во внесудебном порядке осуществляется при соблюдении правил, закрепленных в главе IX Закона об ипотеке. То есть в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, обращение взыскания на заложенное имущество может осуществляться в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса. Соглашение будет являться основанием для реализации заложенного имущества.

Некоторые авторы предлагают широко применять данную норму, поскольку действующее законодательство, по их мнению, предусматривает весьма обременительную процедуру обращения взыскания и реализации заложенного имущества.

К сожалению, российское залоговое законодательство, заключает В.М. Будилов, не содержит аналогичного института.

Гражданский кодекс РФ не воспринял позицию Закона «О залоге» об исключительной подведомственности судам дел об

обращении взыскания на заложенное имущество и сформулировал как диспозитивное правило об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество по решению суда (п. 1 ст. 349). В вопросе о порядке обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество ГК РФ дополнил ст. 28 Закона «О залоге» следующим правилом. Теперь залогодержатель и залогодатель сами могут договориться о реализации заложенного недвижимого имущества без обращения в суд. Такое соглашение о внесудебной реализации предмета залога действительно, как было сказано выше, если оно заключено после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога и нотариально удостоверено (ч. 2 п. 1 ст. 349 ГК РФ).

С принятием Гражданского кодекса РФ (первой части), продолжает О. Олейник, значительно возросла роль договора, диспозитивность в регулировании правоотношений сторон. Существенно расширены возможности по формулированию отдельных положений договора. А это означает, что во многих случаях имущественные интересы зависят от правильных и продуманных формулировок договора.

Часть первая ГК РФ значительно расширяет объем требований залогодержателя, которые могут быть удовлетворены за счет заложенного имущества. Согласно статье 337 ГК РФ, залог, если иное не предусмотрено договором, обеспечивает требования в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. В этой связи новым является то, что статья 23 Закона РФ «О залоге» не включала неустойку в объем требований кредитора, удовлетворяемых за счет заложенного имущества, и данный вид ответственности подлежал взысканию только в том случае, если о нем упоминалось в самом договоре залога.

Требования, предъявляемые к соглашению залогодателя с залогодержателем об обращении взыскания на заложенное имущество, идентичны требованиям, предъявляемым к нему п. 1 ст. 349 ГК. Для совершенствования данных отношений Л. Наумова предлагает конкретные формулировки в договор по внесудебной процедуре.

По действующему законодательству договор залога может быть прекращен отступным, по которому предмет залога передается в собственность банка. Такая процедура может применяться, по мнению специалистов INTERFINANCE, только тогда, когда предметом залога является имущество, передача

которого банку не может быть истолкована как торговая деятельность. Так, например, не могут быть переданы в собственность банку товары в обороте, если только это не оргтехника или банковское оборудование. Не могут быть переданы, например, парфюмерные средства. В целях сохранения для России природных ресурсов недопустимы соглашения с залогодателем на приобретение земли банками. Но при залоге, например, векселей, выданных банком-кредитором, применимо именно отступное, по которому векселя передаются банку, а затем погашаются им в связи с совпадением в одном лице должника и кредитора. Отступное может применяться и тогда, когда, например, закладываются ценные бумаги, которые банк может приобретать.

Нотариально удостоверенное соглашение залогодержателя с залогодателем может быть признано судом недействительным по иску лица, чьи права нарушены таким соглашением.

Ранее обращение взыскания на предмет залога производилось по решению суда, а в случаях, предусмотренных законодательством, – в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса. Ведущими специалистами залогового права такой порядок признавался необоснованным и грубо нарушающим права залогодателя. Необходимо признать, что он был поверхностным, не учитывал в полном объеме интересы залогодателя, однако очень устраивал залогодержателя. Исполнительная надпись нотариуса о бесспорном списании, совершенная формально, существенно нарушала права залогодателя и порой сопровождалась полной неисследованностью представленных документов на предмет обоснованности требований залогодержателя. Это недопустимое условие обращения взыскания на имущество устранено с введением в действие нового Гражданского кодекса Российской Федерации. В нем реализован дифференцированный подход к решению вопроса о порядке обращения взыскания на заложенное имущество. Законодатель предусмотрел выбор сторонами порядка обращения взыскания на заложенное имущество в зависимости от вида имущества, переданного в залог, а также характера залоговых отношений. В этой связи необходимо подчеркнуть, что статья 349 ГК РФ, согласно которой для обращения взыскания на недвижимое имущество нотариального удостоверения собственно договора о залоге недостаточно, требует наличия специального соглашения залогодателя и залогодержателя на это действие без обращения в суд, заключенного после возникновения основания для взыскания и удостоверенного нотариусом. Таким образом, новые правовые

нормы существенно изменили порядок обращения взыскания на заложенное имущество, сделав его более обоснованным и соответствующим реальной действительности». Порядок обращения взыскания на заложенное движимое имущество более оперативен, в результате чего законом предусматривается удовлетворение основного обязательства за счет заложенного предмета не только по решению суда, но и по соглашению участников залоговых отношений. Для этого необходимо заложить в договор залога условия о реализации предмета залога, которое может быть оформлено и до возникновения у залогодержателя оснований для обращения взыскания на заложенное имущество. Особенность заключается в том, что в данном случае отсутствует обязательное условие обращения взыскания на предмет залога по решению суда и имеется возможность альтернативного выбора способа обращения взыскания на заложенное имущество.

Взыскание на предмет залога может быть обращено только по решению суда в случаях, когда:

1) для заключения договора о залоге требовалось согласие или разрешение другого лица или органа;

2) предметом залога является имущество, имеющее значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества;

3) залогодатель отсутствует и установить место его нахождения невозможно (п. 3 ст. 349 ГК РФ).

Во всех остальных случаях банк-кредитор и заемщик могут в договоре о залоге предусмотреть переход права собственности на заложенное имущество с момента невыполнения заемщиком своих обязательств. Но при этом целесообразно определять цену (оценку) имущества либо на момент заключения кредитного договора, либо на момент перехода права собственности. Последнее в большей степени защищает интересы заемщика.

Залогодержатель, который удовлетворяет свои требования на основании соглашения с залогодателем, обязан в течение 30 дней уведомить об условиях и порядке такого удовлетворения требований всех других залогодержателей.

По действующему законодательству соглашение об удовлетворении требований залогодержателя по последующему договору об ипотеке действительно, если оно заключено с участием залогодержателей по предшествующим договорам об ипотеке. Удовлетворение требований залогодержателя по предшествующему договору об ипотеке на основании соглашения с залогодателем допускается без согласия залогодержателя по последующему договору об ипотеке. Однако, если в соответствии

с таким соглашением залогодержатель по предшествующему договору об ипотеке реализует заложенное имущество каким-либо другим способом (кроме продажи на аукционе с согласия залогодателя и залогодержателя), последующий договор об ипотеке остается в силе в качестве обременения заложенного имущества.

С позиций кредитора, несомненно, упрощение процедуры обращения взыскания на заложенное жилище является наиболее желательным. Что же касается залогодателей, то для этой стороны судебная защита прав вполне оправданно является предпочтительнее (см. подробнее Шевчук Д.А. Основы банковского дела: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

По сравнению с ГК РФ (п. 3 ст. 349) Закон об ипотеке (ст. 55) вполне обоснованно, на наш взгляд, расширяет сферу судебного удовлетворения требований залогодержателя, включая дополнительно случаи, когда предметом ипотеки является предприятие как имущественный комплекс; если кто-либо из сособственников при общей собственности на имущество не дает согласия на удовлетворение требований залогодержателя во внесудебном порядке; предметом ипотеки является земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения (в ред. Федерального закона от 5 февраля 2004 г. № 1-ФЗ)[98] .

Очевидно, необходимо не упрощать процедуру лишения жилья, а находить и применять другие средства решения конфликтных ситуаций между кредиторами и залогодателями. Вероятно, создание государственных фондов перераспределения жилья поможет производить обмен большей по площади квартиры на другое жилище, исходя из фактических накоплений залогодателя.

Мало того, является ли самым оправданным с точки зрения социальной справедливости использование института обращения взыскания на заложенное жилище и выселение из него залогодателя вместе с семьей, включая престарелых. Согласно п. 1 ст. 46 Федерального закона «Об исполнительном производстве»: «Обращение взыскания на имущество должника состоит из его ареста (описи), изъятия и принудительной реализации»[99] . По сути, обращение взыскания на заложенное жилище мало чем отличается от конфискации. Последняя использовалась как инструмент, например, в борьбе с организованной преступностью и коррупцией, а также с экономическими преступлениями, то есть с наиболее тяжкими преступлениями. Оправданно ли применение столь тяжких по последствиям санкций к самым социально незащищенным гражданам?[100]

По ст. 31 Закона «О залоге» залогодатель вправе до момента реализации предмета залога прекратить обращение взыскания на заложенное имущество посредством исполнения обеспеченного залогом обязательства. Если обязательство, обеспеченное залогом, предусматривает исполнение по частям, залогодатель имеет право прекратить обращение взыскания на предмет залога посредством исполнения просроченной части обязательства. При этом следует иметь в виду, что соглашения, ограничивающие указанные права залогодателя, недействительны.

Если договором об ипотеке не предусмотрено иное, обращение взыскания на имущество, заложенное для обеспечения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более трех раз в течение 12 месяцев, ДАЖЕ ЕСЛИ КАЖДАЯ ПРОСРОЧКА НЕЗНАЧИТЕЛЬНА (п. 2 ст. 50 Закона) (выделено мной. – Д.П.).

В соответствии со ст. 50 ФЗ РФ «Об ипотеке» (в ред. от 11 февраля 2002 года № 18-ФЗ) залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства и обратить взыскание на имущество, заложенное по договору об ипотеке, для удовлетворения за счет этого имущества требований, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обеспеченного ипотекой обязательства, в частности неуплатой или несвоевременной уплатой суммы долга полностью или в части, если договором не предусмотрено иное.

Залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства, а при невыполнении этого требования – обращения взыскания на заложенное имущество, даже если обеспеченное ипотекой обязательство исполняется надлежащим образом в случаях, например:

– при необоснованном отказе залогодержателю в проверке заложенного имущества. Если в удовлетворении такого требования отказано либо оно не удовлетворено в предусмотренный договором срок, а если такой срок не предусмотрен, в течение одного месяца залогодержатель вправе обратить взыскание на имущество, заложенное по договору об ипотеке;

– если право собственности залогодателя на имущество, являющееся предметом ипотеки, прекращается по основаниям и в порядке, которые установлены федеральным законом, вследствие изъятия (выкупа) имущества для государственных или муниципальных нужд, его реквизиции или национализации и залогодателю предоставляется другое имущество или соответствующее возмещение (ст. ст. 35, 39 и 41 Закона об

ипотеке).

ГК РФ в ст. 351 также предусматривает перечень оснований, по которым залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, например, в случае нарушения залогодателем правил о замене предмета залога, а именно, если предмет залога погиб или поврежден, а залогодатель в разумный срок не восстановил предмет залога или не заменил его другим равноценным имуществом.

Залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, а если его требование не будет удовлетворено, – обратить взыскание на предмет залога, например в случае нарушения залогодателем правил о последующем залоге. Данное требование действует при наличии п. 3 ст. 38 Закона об ипотеке: «Залог имущества по договору об ипотеке сохраняет силу независимо от того, были ли при переходе этого имущества к другим лицам нарушены какие-либо установленные для такого перехода правила».

Закон об ипотеке не содержит механизма надежного обеспечения выполнения данных условий. Так, например, сетует автор, «законом залогодержателю не дано право требовать досрочного исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой, и обращения взыскания на заложенное имущество, если залогодатель вселил в заложенную квартиру членов своей семьи, предварительно не взяв с них нотариально удостоверенное обязательство освободить квартиру в случае обращения на нее взыскания. Поэтому залогодержатель должен настойчиво добиваться для себя указанных прав посредством включения необходимых записей в договор об ипотеке, активного использования своего права на проверку заложенного имущества» и т.п.

По требованиям, вызванным неисполнением или ненадлежащим исполнением обеспеченного ипотекой обязательства, взыскание на заложенное имущество не может быть обращено, если в соответствии с условиями этого обязательства и применимыми к нему федеральными законами и иными правовыми актами Российской Федерации должник освобождается от ответственности за такое неисполнение или ненадлежащее исполнение (п. 3 ст. 50). Но при этом указы Президента Российской Федерации не должны противоречить Гражданскому кодексу РФ.

В соответствии со статьей 28 Закона «О залоге» перечень имущества граждан, на которое не может быть обращено взыскание, устанавливается Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации. Лица, имеющие основанное на

законе или договоре право пользования заложенным имуществом (арендаторы, наниматели, члены семьи собственника жилого помещения и другие лица) или вещное право на это имущество (сервитут, право пожизненного пользования и другие права), вправе участвовать в рассмотрении дела об обращении взыскания на заложенное имущество. Жилой дом или квартира, которые заложены по договору об ипотеке и на которые обращено взыскание, реализуются путем продажи с торгов, проводимых в форме открытого аукциона или конкурса.

С позиции кредиторов анализируется п. 2 ст. 350 ГК, который по просьбе залогодателя предоставляет право суду решение о продаже с публичных торгов (обращение взыскания на заложенное имущество) отсрочить на срок до одного года. Что касается коммерческих кредитных организаций, то их критика перечисленных норм вполне объяснима. Никто не может требовать от последних благотворительности и решения за их счет насущных, социальных, государственных проблем.

Отсрочка не затрагивает прав и обязанностей сторон по обязательству, обеспеченному залогом этого имущества, и не освобождает должника от возмещения возросших за время отсрочки убытков кредитора и неустойки.

К сожалению, позиция, защищающая права залогодержателей, в науке и публикациях также преобладает. В таком же направлении развивается и законодательство.

Жилищный кодекс РФ, являющийся ключевым нормативным правовым актом в пакете принятых в декабре 2004 года 27 законов, формирующих законодательную основу программы законодательного обеспечения рынка доступного жилья, декларирует, что жилье неприкосновенно. «Никто не может быть выселен из жилого помещения без судебного решения или ограничен в праве пользования им...».

Однако Гражданским кодексом РФ (п. 4 ст. 292, (в ред. ФЗ РФ от 30 декабря 2004 года № 213-ФЗ)), Федеральным законом РФ от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (п. 3 ст. 77) ограничение на обращение взыскания на заложенное жилое помещение теперь предусмотрено только на такое жилище, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц[101] .

Нормы предыдущих редакций указанных законов запрещали отчуждение жилого помещения без согласия органа опеки и

попечительства, в котором проживали несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные члены семьи собственника, если при этом затрагивались права или охраняемые законом интересы указанных лиц. Тем самым под защитой находилась наиболее значительная часть несовершеннолетних, проживающих в неблагополучных семьях, не только находящиеся под опекой или попечительством.

Федеральным законом РФ от 30 декабря 2004 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон РФ „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ также в корне изменена статья 78 Закона об ипотеке. Теперь обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, включая нетрудоспособных и несовершеннолетних членов семьи собственника. Главным критерием для применения данной нормы является только то, чтобы „такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры“. Аналогичные изменения внесены в п. 2 ст. 292 ГК РФ[102] .

Указанный Федеральный закон РФ (абз. 1 п. 1 ст. 78) допускает обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру, их реализацию и выселение залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, за нарушение обеспечения возврата кредита или целевого займа (не только если каждая из трех просрочек в течение года незначительна), предоставленных банком на капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение жилого дома или квартиры.

Между тем действующий пункт 2 ст. 348 ГК РФ (как и статья 54 Федерального закона РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)») предусматривает, что «в обращении взыскания на заложенное имущество может быть отказано, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества».

Есть все основания внесенные изменения рассматривать как отказ от важной конституционной, социальной гарантии граждан,

обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру даже за самое незначительное нарушение и прекращение права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире. Прежние редакции норм указанных законов предоставляли возможность суду при выселении нетрудоспособных и несовершеннолетних членов семьи собственника жилого помещения и защиты залогодателя принимать во внимание все обстоятельства дела.

В свое время императивную норму с таким содержанием в Указе Президента РФ «О дополнительных мерах по развитию ипотечного кредитования» от 28 февраля 1996 года № 293 (в ред. Указа Президента РФ от 9 июля 1997 года № 710)[103] , ныне возрожденную, обоснованно критиковал Б.М. Гонгало: «Вряд ли указом Президента Российской Федерации могут вводиться такие нормы. Указы, регулирующие отношения, входящие в предмет гражданско-правового регулирования, не должны противоречить Гражданскому кодексу и иным законам (п. 3 ст. 3 ГК). Не требуется обстоятельного исследования, чтобы сделать вывод о противоречии приведенной нормы гражданскому законодательству»[104] .

Обращение взыскания на заложенный жилой дом или квартиру и реализация этого имущества стали служить основанием для выселения приобретателем жилого дома или квартиры совместно проживающих в этом помещении залогодателя и членов его семьи, даже если оно является для них единственным пригодным для постоянного проживания помещением (п. 1 ст. 78 Закона об ипотеке).

Недопустимо такое положение, когда залогодатель до вступления в программу ипотечного кредитования был собственником старого жилья либо внес 30% собственных средств, несколько лет выплачивал кредит, ущемляя и ограничивая себя и семью, в результате оказывается на улице. Ничего не меняют п. 2 ст. 95 и п. 2 ст. 106 ЖК, предусматривающие возможность предоставления жилого помещения для временного проживания в домах так называемого маневренного фонда гражданам, для которых взысканное жилое помещение является единственным пригодным для проживания[105] . ЖК РФ установил нереальное время для решения жилищной проблемы – «до завершения расчетов с гражданами, утратившими жилые помещения в результате обращения взыскания на них».

Кроме того, теперь по ЖК РФ (в ред. от 29 декабря 2004 года № 188-ФЗ) «в случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным

жилым помещением за бывшим членом семьи[106] собственника этого жилого помещения также не сохраняется, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи» (п. 4 ст. 31).

Даже краткий анализ действующего состояния важнейшего социального института ипотеки жилища позволяет сделать следующие выводы.

К решению жилищной проблемы с помощью ипотеки жилища необходимо подходить с позиций системного понимания сущности и содержания права граждан на жилище. В Конституциях СССР, РСФСР и Российской Федерации право на жилище в системе прав и свобод человека рассматривается как вид социально-экономических прав. В праве социального обеспечения право граждан на жилище рассматривается в системе мер социальной поддержки населения. Изменения в действующем законодательстве, особенно в вопросах обращения на заложенное жилище, не основаны на глубоком изучении сущности права граждан на жилище, историко-правовом анализе отечественного и зарубежного законодательства. Следует констатировать, что исторический фон для внедрения в настоящее время ипотеки жилища в России неудовлетворительный. Фактическое самоотстранение государства от участия оказания помощи гражданам и ориентир на внедрение рыночных институтов, низкая платежеспособность населения для приобретения жилья или ведения жилищного строительства, четкая направленность законодательства на защиту и снижение рисков кредиторов и т.п. не способствуют доступности жилья миллионам российских граждан.

Как к социальному институту к определению путей (механизмов) решения этой государственной задачи необходимо подходить с учетом обеспечения и защиты потребностей и интересов человека, обеспечения ему достаточного уровня жизни. Без преувеличения можно сказать, что право на жилище по ст. 40 Конституции РФ относится к категории основных прав человека. Признание права каждого на достаточное жилище имеет очень важное значение. Это признание особой значимости пригодного места проживания всех и каждого для обеспечения человеческого достоинства, физического и психического здоровья и качества жизни в целом. Человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а государство обязано их признавать, соблюдать и защищать. Данная норма закреплена в ст. 2 Конституции РФ, с учетом требований международно-правовых актов (Шевчук Д.А. Международная финансовая система. Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Право граждан на жилище, хотя и связано с экономическими возможностями государства, закреплено на высшем законодательном уровне. Данное обстоятельство дает основания утверждать, что Конституция РФ регламентировала обязанность государства по созданию благоприятных условий для реализации неотъемлемого права человека – право на жилище. Конституционные положения о праве граждан на жилище являются юридической базой для развития и совершенствования жилищного законодательства, всей системы жилищных отношений. Поэтому недопустимо стирание граней между конституционным правом на жилище и правом не его неприкосновенность. Именно конституционная норма – право граждан на жилище – должна являться базисным ориентиром для дальнейшего направления развития всех отраслей законодательства в области Национальной программы «Доступное жилье».

Бесспорно, степень, форма участия государства, в зависимости от слоев населения, могут быть разными. Ипотека жилища может оказать свое позитивное влияние на ход развития этой проблемы, если ее как особый вид залога рассматривать в системе мер социальной поддержки населения, механизмов надежного накопления средств населением, особых условий инвестиционно-строительной деятельности и др. Причем в понятие «надежность сбережений» вкладываются минимальные риски и максимальная защищенность целевых вкладов от инфляции и более мелких интересов сторон, участвующих в государственной жилищной программе (Шевчук Д.А. Экономико – правовые вопросы ипотечного кредитования. // «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2001.).

При обращении взыскания на заложенное жилище залогодатель-собственник жилища не должен лишаться правомочий собственника. Руководствуясь конституционными, гражданско-правовыми нормами Российской Федерации, залогодатели должны иметь право самостоятельно определять судьбу своего жилища, то есть применять весь спектр правомочий собственника, в частности продать, переуступить свои права, обменять залоговую недвижимость на другое жилье и др. Как следует из п. 1 ст. 46 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве» (ред. от 22.08.2004) [107] , «обращение, то есть „арест (опись), изъятие и принудительная реализация“. Обращение взыскания на заложенное жилище (с выселением собственника жилища с несовершеннолетними детьми и стариками) неприемлемо для

социальной ипотеки жилища, поскольку, по сути, представляет собой конфискацию имущества.

Примером осторожного отношения к данному институту является опыт многих стран. Например, в Англии и США принудительное исполнение обязательства в натуре является исключительным средством правовой защиты. Даже если обязанность исполнения в натуре была прямо предусмотрена договором, для суда это не имеет значения[108] .

В России данную задачу также должно решать только государство, руководствуясь Конституцией РФ и Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, исходя из требований справедливости, соразмерности и других конституционных норм. Бессмысленно надеяться на решение государственных, социальных задач коммерческими структурами в лице кредитных организаций, строительных компаний и других участников ипотеки жилища, для которых главным является получение прибыли.

Вместе с тем, несмотря на большое значение залога имущества, для надлежащего исполнения обязательств его правовое регулирование до настоящего времени является недостаточным и несовершенным.

Например, новеллой нового законодательства является включение в предмет ипотеки строящегося жилого дома. Однако представляется недостаточным дополнение статьи 76 Закона об ипотеке[109] лишь фразой «по завершении строительства жилого дома ипотека на него не прекращается». Учитывая внесенное дополнение в перечень видов недвижимого имущества объектами незавершенного строительства (ст. 130 ГК РФ)[110] , редакцию статьи 76 Закона об ипотеке следует изложить таким образом, чтобы ипотека строящегося жилого дома охватывала различные этапы незавершенного строительства, включая окончательную стадию строительства объекта. Но самое главное, необходимо четко прописать, что обращение взыскания на объект незавершенного строительства исключает возможность последующего обращения взыскания на завершенный жилой дом, поскольку это юридически разные объекты.

В соответствии с п. 3 ст. 340 ГК РФ ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части.

Следующий пункт ст. 340 ГК РФ изменен Федеральным

законом РФ от 30 декабря 2004 года № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации». Теперь при ипотеке земельного участка право залога распространяется на находящиеся или возводимые на этом участке здания и сооружения залогодателя, если в договоре не предусмотрено иное условие[111] .

А при наличии в договоре условия, предусматривающего, что находящееся или возводимое на земельном участке здание или сооружение, принадлежащее залогодателю, заложено тому же залогодержателю, залогодатель при обращении взыскания на земельный участок сохраняет право на это здание или сооружение и приобретает право ограниченного пользования (сервитут) той частью участка, которая необходима для использования здания или сооружения в соответствии с его назначением.

Условия пользования этой частью участка определяются соглашением между залогодателем и залогодержателем, а в случае спора решение принимает суд.

Если ипотека установлена на земельный участок, на котором находятся здания или сооружения, принадлежащие не залогодателю, а другому лицу, то при обращении залогодержателем взыскания на этот участок и его продаже с публичных торгов к приобретателю участка переходят права и обязанности, которые в отношении этого лица имел залогодатель (п. 5 ст. 340 ГК РФ, ст. 66 Закона «Об ипотеке»).

Если здание или сооружение, принадлежащее залогодателю земельного участка, находящееся или возводимое на этом земельном участке, заложено тому же залогодержателю, право залогодателя распоряжаться этим зданием или сооружением, условия и последствия перехода прав на это здание или сооружение к другим лицам определяются правилами главы VI Закона об ипотеке.

В случае обращения залогодержателем взыскания на заложенное имущество по основаниям, предусмотренным федеральным законом или договором об ипотеке, все права аренды и иные права пользования этим имуществом, предоставленные залогодателем третьим лицам без согласия залогодержателя после заключения договора об ипотеке, прекращаются с момента вступления в законную силу решения суда об обращении взыскания на имущество, а если требования залогодержателя удовлетворяются без обращения в суд – с момента нотариального удостоверения соглашения между залогодателем и залогодержателем об обращении взыскания в соответствии со статьей 55 настоящего Федерального закона.

Для нормального функционирования ипотеки жилища, системы ипотечного кредитования необходимы совершенствование и координация всего комплекса отношений, регулируемого нормами конституционного, социального обеспечения, гражданского, жилищного, финансового, бюджетного, административного и других отраслей права. Не обойтись без упорядочения системы материальных, процессуальных норм, для установления реальных гарантий соблюдения договорных условий[112] , для политической и экономической стабилизации в обществе. Целесообразно не ужесточение требований к нуждающимся гражданам в жилище, а усиление публично-правового регулирования ипотеки жилья. Важно найти разумное соотношение между противоречивыми интересами сторон ипотечных отношений.

§ 2. Реализации заложенного имущества

В отличие от порядка обращения взыскания на заложенное имущество, который имеет существенные изменения в новом законодательстве, правила, регламентирующие порядок реализации заложенного имущества, изменились незначительно. Между тем тенденция развития законодательства по этому важному этапу ипотеки, трагического для залогодателей – нуждающихся в жилище граждан, сохранена (Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Экономико – правовые вопросы сопровождения операций с недвижимостью. -20 с. // Деп. рук. ВНТИЦ, 2002).

К числу основных нормативных правовых актов, регулирующих реализацию заложенного имущества, следует отнести ГК РФ и Закон об ипотеке. Однако такая позиция законодателя подвергается критике. Так, в письме Президента РФ от 28.07.1997 содержится следующее положение: «В статьях 57 – 59 Закона определен порядок проведения публичных торгов по продаже заложенного имущества, хотя данный вид торгов достаточно подробно изложен в статьях 447 – 449 Гражданского кодекса. В связи с этим дублирование положений Гражданского кодекса в Законе представляется нецелесообразным»[113] .

В соответствии со ст. 350 ГК РФ, п. 1 ст. 56 Закона об ипотеке реализация (продажа) заложенного имущества, на которое в соответствии со статьей 349 ГК РФ обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов[114] в порядке, установленном процессуальным законодательством, за исключением случаев, предусмотренных данным Законом[115] . То есть в части, не противоречащей Закону об ипотеке, публичные торги по продаже имущества, заложенного по договору об ипотеке, проводятся в порядке, определяемом процессуальным законодательством РФ.

Порядок проведения публичных торгов регламентирован ст. ст. 447 – 449 ГК РФ. Более того, нормы Закона об ипотеке содержат прямые ссылки на эти статьи. Торги могут проводиться в форме аукционов и конкурсов, т.к. согласно п. 6 ст. 447 Гражданского кодекса правила, предусмотренные ст. ст. 448 и 449 Кодекса, применяются к публичным торгам, проводимым в порядке исполнения решения суда, если иное не предусмотрено процессуальным законодательством.

Независимо от того, в каком порядке происходит обращение взыскания на заложенное имущество, его реализация может производиться только с публичных торгов (правда, закон может устанавливать исключения из этого правила).

С момента вступления в силу ныне действующего ГК стало ясно: установленные им правила реализации любого предмета залога исключительно с публичных торгов неоправданно сужают использование залога в качестве обеспечения обязательств участниками гражданских правоотношений. Иногда судебные инстанции оказываются в неловком положении, будучи вынужденными принимать парадоксальные с правовой точки зрения решения[116] .

Если торги[117] проводятся по решению суда, то их, в соответствии со ст. 57 Закона об ипотеке (в ред. Федерального закона от 11.02.2002 № 18-ФЗ), организуют и проводят органы, на которые в соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации возлагается исполнение судебных решений, если иное не установлено федеральным законом.

По Федеральному закону от 21.07.1997 № 119-ФЗ (ред. от 22.08.2004) «Об исполнительном производстве» (ст. 62)[118] торги недвижимым имуществом организуются и проводятся специализированными организациями, имеющими право совершать операции с недвижимостью, с которыми заключен соответствующий договор. Полномочия судебного пристава-исполнителя регулируются Федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах» (в ред. от 22 августа 2004 г.)[119] .

Введенный в действие институт судебных приставов в значительной мере может улучшить и ускорить процесс реализации заложенного имущества. Однако поскольку данный институт не имеет достаточного практического применения, то сделать вывод о его процессуальных особенностях не представляется возможным.

Закон об ипотеке допускает также продажу заложенного имущества на открытом аукционе и в ст. 59 в качестве организатора аукциона по продаже заложенного имущества предусматривает уже избранную для этого залогодержателем специализированную организацию, которая действует на основании договора с залогодержателем и выступает от его или от своего имени. Естественно, и защищая его интересы.

Другими словами, судьбу жилища, на которое обращено взыскание, решает не собственник имущества, а другое лицо, в лучшем случае уполномоченное процессуальным законодательством. Завершение самого болезненного этапа в ипотеке жилища законодательство отдает на откуп стороне, заинтересованной лишь погасить свои затраты, а не в реализации жилища должника по максимально возможной цене.

Кроме того, Закон регламентирует правила поведения

данного лица. Например, по ст. 58 Закона «организатор публичных торгов объявляет их несостоявшимися в случаях, когда:

– «на публичные торги явилось менее двух покупателей;

– на публичных торгах не сделана надбавка против начальной продажной цены заложенного имущества;

– лицо, выигравшее публичные торги, не внесло покупную цену в установленный срок».

Ни в одном из трех перечисленных случаев, по которым публичные торги объявляются несостоявшимися, нет вины залогодателя (заемщика). Данная норма применяется даже тогда, когда собственника жилища устраивает начальная цена, по которой покупатель готов приобрести квартиру (Shevchuk D.A., Shevchuk V.A. Restructiring banking system//Management: theory, practice, experience/Conference materials (Moscow State Univarsity of Ecological Engineering), Moscow-2003).

Однако торги объявляют несостоявшимися, с дальнейшими нежелательными последствиями для залогодателя.

По Закону об ипотеке проводятся повторные публичные торги, где начальная продажная цена заложенного имущества снижается уже на 15 процентов. В случае объявления повторных публичных торгов несостоявшимися залогодержатель вправе приобрести (оставить за собой) заложенное имущество по цене не более чем на 25 процентов ниже его начальной продажной цены на первых публичных торгах и зачесть в счет покупной цены свои требования, обеспеченные ипотекой имущества. Следует отметить, что по сей день действует ч. 2 п. 4 ст. 350 ГК РФ, по которой залогодержатель имеет право оставить предмет залога за собой с оценкой его в сумме не более чем на 10% ниже начальной продажной цены и притом на повторных торгах. Но бесквартирные миллионы граждан на это могут не рассчитывать, поскольку для них существует специальный Закон об ипотеке. Согласно п. 2 ст. 334 ГК РФ в случае расхождения общих и специальных норм одинакового уровня по тому же вопросу должны применяться специальные нормы.

Кредитные организации и ряд юристов сетуют на то, что для банков устанавливается определенное ограничение по реализации заложенного имущества, исходя из целей и задач банков, что, в конечном счете, весьма невыгодно для последних, поскольку затягивает весь процесс обеспечения.

Так, в связи с тем, что реализация заложенного имущества, на которое обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов, в банковской деятельности возникают вопросы о соотношении активности банков по реализации объектов залога

и их статуса как кредитной организации, в частности запрещения кредитным организациям заниматься торговой деятельностью (ст. 5 Федерального закона «О банках о банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 21.07.2005))[120] .

Запрет кредитным организациям самостоятельно реализовывать объекты залога ограничивает права кредитных организаций как залогодержателей, а в регионах со слабым развитием институционной структуры рынка недвижимости делает реализацию залога недвижимых объектов практически невозможной. Таким образом, реализация банками заложенного имущества в порядке, предусмотренном ст. 350 ГК РФ, имеет целью восстановление нарушенного права по кредитному обязательству и не противоречит сути и смыслу кредитной организации как юридического лица со специальной правосубъектностью, поскольку речь идет не о профессиональной деятельности банка как торгового предприятия. Кроме того, согласно ст. 5 Закона о банках и банковской деятельности кредитные организации вправе осуществлять сделки в соответствии с законодательством РФ как любое юридическое лицо.

Что же касается банков, то для них действует другая норма в Законе об ипотеке (п. 4 ст. 58): «Если залогодержатель оставил за собой заложенное имущество, которое по своему характеру и назначению не может ему принадлежать,.. он обязан в течение года произвести отчуждение данного имущества в соответствии со статьей 238 Гражданского кодекса Российской Федерации». Наличие уважительных причин не требуется.

То есть «бедствующая кредитная организация» может не торопиться и за год, предоставленный федеральным законом (получив за бесценок квартиру), со значительной выгодой для себя осуществить продажу единственного для залогодателя жилища, из которого выселили последнего вместе с семьей, включая несовершеннолетних.

Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 31.12.2004) «О несостоятельности (банкротстве)» без всяких исключений продажу предмета залога предусматривает только на открытых торгах (п. 3 ст. 138).

Продажа заложенного имущества на закрытом аукционе допускается лишь в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу – лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

По смыслу Закона, для реализации имущества в порядке исполнения судебного акта торги должны проводиться только открытые, в форме аукциона. Необходимо отметить, по мнению специалистов INTERFINANCE, что результаты публичных торгов по продаже заложенного имущества утверждаются судом, вынесшим решение об обращении взыскания на это имущество, в течение пяти дней после оплаты имущества лицом, выигравшем торги, либо приобретения имущества вследствие того, что торги не состоялись, либо прекращения по этой причине договора ипотеки. По утверждении результатов торгов суд немедленно выдает лицу, которое приобрело заложенное имущество, а если оно ни кем не приобретено, то залогодателю – надлежаще заверенную копию судебного постановления в удостоверение права соответствующего лица на это имущество.

По Закону об ипотеке (в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 216-ФЗ) выигравший публичные торги и организатор торгов подписывают протокол о результатах торгов в день их проведения. В течение пяти дней с момента внесения покупной цены лицом, выигравшим публичные торги, организатор публичных торгов заключает с ним договор купли-продажи. Этот договор и протокол о результатах публичных торгов являются основанием для внесения необходимых записей в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

По заявлению залогодателя суд, при наличии уважительных причин вправе в решении об обращении взыскания на заложенное имущество отсрочить его реализацию на срок до одного года (фактически это может быть месяц, два)[121] . Все зависит от настроения судьи, поскольку признание причин уважительными полностью находится на усмотрении суда. Однако даже при наличии уважительных причин в отсрочке реализации будет отказано, если банк заявит, что промедление реализации может повлечь существенное ухудшение его финансового положения.

Кроме того, «определяя срок, на который предоставляется отсрочка реализации заложенного имущества, суд учитывает в том числе то, что сумма требований залогодержателя, подлежащих удовлетворению из стоимости заложенного имущества на момент истечения отсрочки, не должна превышать стоимости заложенного имущества по оценке, указанной в договоре об ипотеке.

Отсрочка реализации заложенного имущества не затрагивает прав и обязанностей сторон по обязательству, обеспеченному ипотекой этого имущества, и не освобождает должника от возмещения возросших за время отсрочки убытков кредитора,

причитающихся кредитору процентов и неустойки» (п. 3 ст. 54 Закона об ипотеке, п. 2 ст. 350 ГК).

Начальная цена продаваемого имущества по ст. 54 Закона об ипотеке может быть определена судом, если обращение взыскания на заложенное имущество производится по решению суда. В остальных случаях начальная цена определяется соглашением залогодателя с залогодержателем. В Законе не указано, когда должно быть заключено соглашение между сторонами, которым они определяют начальную продажную цену. Представляется, что такое соглашение может быть достигнуто в судебном процессе, в котором рассматривается исковое заявление об обращении взыскания на заложенное имущество (Шевчук Д.А.).

Заложенное имущество продается лицу, предложившему наивысшую цену. Аукционный принцип продажи заложенного имущества, в особенности недвижимого, при отсутствии развитого рынка, который дал бы необходимые ориентиры в определении цены имущества, приведет к массовым случаям, когда предмет залога будет продаваться с публичных торгов по цене, которая будет существенно отличаться от той, которую кредитор и должник имели в виду, обеспечивая исполнение обязательства залогом.

Если залогодержатель не воспользуется правом оставить за собой предмет залога в течение месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися, договор о залоге прекращается (п. 4 ст. 350 ГК).

В Законе об ипотеке и ГК РФ содержатся нормы о распределении суммы, вырученной от реализации заложенного имущества. После покрытия за счет нее расходов, вызванных обращением взыскания на имущество, остальная часть распределяется между залогодержателем, предъявившим свои требования, другими кредиторами залогодателя и самим залогодателем. Это делает орган, производящий исполнение судебных решений. Когда взыскание на заложенное имущество обращается во внесудебном порядке, данную функцию выполняет нотариус, который удостоверил соответствующее соглашение.

При этом необходимо соблюдать правила ст. 319 ГК об очередности погашения требований по денежному обязательству. Так, согласно п. 1 ст. 334 ГК кредитор-залогодержатель имеет преимущественное право на удовлетворение из стоимости заложенной недвижимости перед другими кредиторами залогодателя.

Статья 15 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов

недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.2004 № 214-ФЗ также содержит особенности распределения денежных средств, вырученных от реализации заложенного имущества:

1. Денежные средства, вырученные от реализации заложенного имущества, после удержания сумм, необходимых для покрытия расходов в связи с обращением взыскания на такое имущество и его реализацией, направляются на удовлетворение требований участников долевого строительства и залогодержателей, указанных в части 6 статьи 13 настоящего Федерального закона.

2. При недостатке денежных средств, вырученных от реализации заложенного имущества, такие денежные средства после удержания сумм, необходимых для покрытия расходов в связи с обращением взыскания на данное имущество и его реализацией, распределяются между участниками долевого строительства и залогодержателями, указанными в части 6 статьи 13 настоящего Федерального закона, пропорционально размерам их требований к моменту удовлетворения этих требований.

3. Требования залогодержателей, указанных в части 7 статьи 13 настоящего Федерального закона, подлежат удовлетворению после требований участников долевого строительства и залогодержателей, указанных в части 6 статьи 13 настоящего Федерального закона.

4. По требованиям участников долевого строительства и других залогодержателей, которые не были удовлетворены за счет денежных средств, вырученных от реализации заложенного имущества, застройщик и залогодержатели, указанные в частях 6 и 7 статьи 13 настоящего Федерального закона, несут солидарную ответственность в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

5. Зачислению в депозит нотариуса подлежат денежные средства, причитающиеся участникам долевого строительства, не заявившим своих требований до даты проведения публичных торгов, на которых было реализовано заложенное имущество. Указанные участники долевого строительства вправе получить денежные средства через депозит нотариуса в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Наряду с перечисленными нормативными актами реализацию заложенного имущества невозможно осуществить без законодательства об исполнительном производстве. Авторами Закона «Об исполнительном производстве» полностью проигнорирован принцип специальности залога. Следствием этого является потеря самого смысла залога, суть которого

состоит в том, что заложенное имущество выделяется из всей массы имущества должника специально для первоочередного удовлетворения требований залогодержателя независимо от наличия или отсутствия у должника иного имущества и иных кредиторов. Анализируемое противоречие между Законом об ипотеке и Законом «Об исполнительном производстве» при решении вопроса о возможности преимущественного удовлетворения требований залогодержателя из стоимости заложенного имущества должно быть решено в пользу Закона об ипотеке.

Принципы специальности и старшинства залогового права, по мнению Дениса Александровича Шевчука, нарушаются и иными нормами Закона «Об исполнительном производстве», например, в ст. 78, определяя очередность удовлетворения требований по исполнительным документам, Закон отнес требования по платежам в бюджеты всех уровней и государственные внебюджетные фонды к четвертой очереди, а требования залогодержателя – к пятой очереди, включив их в число остальных требований в порядке поступления исполнительных документов. Налицо противоречие. В противовес предписаниям п. 2 ст. 41 Закона об ипотеке ст. 78 Закона «Об исполнительном производстве» без каких-либо ограничений устанавливает приоритет требований государства перед требованиями залогодержателя недвижимого имущества, допуская тем самым возможность удовлетворения требований государства за счет конфискованного недвижимого имущества, находящегося в залоге у третьих лиц.

Противоречие в вопросе об очередности удовлетворения требований из стоимости заложенного имущества между нормами Закона об ипотеке и нормами Закона «Об исполнительном производстве» является отражением конфликта между публичным и частным интересом. В сложившейся ситуации более справедливым и юридически оправданным будет решение возникающих споров на базе норм, сформулированных в Законе об ипотеке. Должно действовать правило, что требования залогодержателя удовлетворяются в первоочередном порядке преимущественно перед другими кредиторами (п. 2 ст. 41).

Очевидно, что нормы залогового законодательства и законодательства об исполнительном производстве, связанные с реализацией имущества должника, нуждаются в дальнейшей унификации с учетом специфики продаваемого имущества должника.

По действующему законодательству, если сумма, вырученная при реализации заложенного имущества, недостаточна для

покрытия требования залогодержателя, он имеет право, при отсутствии иного указания в законе или договоре, получить недостающую сумму из прочего имущества должника (п. 5 ст. 350 ГК).

Таковы условия ипотеки жилища, то есть в финале – без квартиры и без всего, что вложено залогодателем за несколько лет.

Правда, в законодательстве предусмотрено: «В том случае, когда сумма, вырученная при реализации заложенного имущества, превышает размер обеспеченного залогом требования залогодержателя, разница возвращается залогодателю» (п. 6 ст. 350 ГК РФ).

Однако при полном отстранении залогодателей от процедуры реализации заложенного жилища вряд ли можно надеяться на возврат разницы. Для специализированных организаций, действующих от имени банков, главное, чтобы реализуемая цена на жилище покрывала все затраты залогодержателя, даже если она занижена по сравнению с фактической ценой.

Представляется целесообразным проведение оценки имущества, являющегося предметом залога, специалистами, аттестованными судами. Не забывая при этом интересы главного действующего лица – собственника жилища (Шевчук Д.А.).

Но и этого недостаточно. Некоторые правоведы находят употребимым понятие банковского залога, в силу которого, по их мнению, банк вправе самостоятельно реализовать предмет залога (без судебного решения) при неисполнении обязательства должником.

Например, вносится предложение о целесообразности введения отдельной нормой института обеспечительного права собственности, который известен праву ряда стран и используется в качестве одного из способов обеспечения обязательств. Суть его состоит в том, что право собственности на определенное имущество должника временно передается кредитору в обеспечение исполнения обязательства. При условии исполнения обязательства заложенное имущество подлежит возврату. В случае неисполнения обязательств или банкротства должника кредитор сохраняет право собственности на заложенное имущество и имеет возможность использовать данное имущество для удовлетворения своих требований, возникающих из основного обязательства должника. То есть кредитор реализует заложенное имущество без каких-либо ограничений и покрывает в полном объеме задолженность должника, а остаток от реализованного возвращает последнему.

Предложение по законодательному изменению самого

понятия залога. В действующем законе конструкция залога состоит в том, что залогодержатель в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обеспеченного залогом обязательства получает не предмет залога, а право на удовлетворение своих требований из стоимости заложенного имущества, которое, естественно, может быть реализовано. Однако предварительно необходимо обратить взыскание на заложенное имущество. Таким образом, проходит достаточно много времени, в результате чего у кредитора из-за изъятия из оборота заемных средств по основному обязательству возникают дополнительные убытки и в целом залог теряет свое истинное предназначение. Во избежание такой ситуации в правоприменительной практике некоторые банки-кредиторы и заемщики добровольно соглашаются на передачу заложенного имущества в собственность залогодержателя, однако в этом случае следует констатировать, что между сторонами имеет место отступное, предусмотренное статьей 409 ГК РФ, а не реализация прав залогодержателя. Таким образом, в настоящее время мнение о том, что в рамках действующего законодательства можно реализовать заложенное недвижимое имущество, передав его кредитору-залогодержателю, не состоятельно, хотя, возможно, и перспективно в будущем.

Следует помнить что указанные условия, включенные сторонами в договор залога, в условиях нынешнего правового режима могут оказать негативные последствия для залогодержателя, поскольку в этом случае у недобросовестного залогодателя имеется реальная возможность признать договор залога с условием о реализации заложенного недвижимого имущества притворным, то есть прикрывающим намерения сторон в случае неисполнения обеспеченного залогом обязательства прибегнуть к отступному, а не к реализации прав залогодержателя, как они определены действующим законодательством. Следовательно, в этом случае кредитор должен знать, что при таких условиях у него будет право воспользоваться положениями об отступном, а не положениями о залоге. В завершение вносится предложение о законодательном закреплении альтернативной формы реализации заложенного имущества, что означало бы реализацию не только с торгов, но и иным способом.

В законодательстве содержатся робкие попытки воспрепятствовать закреплению указанной позиции. Так, в одном пункте ст. 349 ГК РФ предусмотрено, что требования залогодержателя (кредитора) из стоимости заложенного недвижимого имущества удовлетворяются по решению суда. Здесь же, во втором абзаце допускается: «Удовлетворение

требования залогодержателя за счет заложенного недвижимого имущества без обращения в суд допускается на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодержателя с залогодателем, заключенного после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога».

Должник и залогодатель, являющиеся третьими лицами, вправе в любое время до продажи предмета залога прекратить обращение на него взыскания и его реализацию, исполнив обеспеченное залогом обязательство или ту его часть, исполнение которой просрочено. Соглашение, ограничивающее это право, ничтожно (п. 7 ст. 350 ГК).

Механизм реализации предмета залога в случае неисполнения обеспечительного обязательства несовершенен из-за длительности, высокой стоимости и других проблем.

Например, лица, проживающие в заложенных жилых домах или квартирах на условиях договора найма или договора аренды жилого помещения, не подлежат выселению при реализации заложенного жилого дома или квартиры. Договор найма или договор аренды жилого помещения, заключенные до возникновения ипотеки или с согласия залогодержателя после возникновения ипотеки, при реализации жилого помещения сохраняют силу. Условия его расторжения определяются Гражданским кодексом Российской Федерации и жилищным законодательством Российской Федерации (п. 3 ст. 78 Закона «Об ипотеке» (в ред. от 30 декабря 2004 года № 216-ФЗ)).

В соответствии со ст. 675 ГК РФ переход права собственности на занимаемое по договору найма жилое помещение не влечет расторжения или изменения договора найма жилого помещения. При этом новый собственник становится наймодателем на условиях ранее заключенного договора найма.

Между лицом, которое приобрело бывший предметом ипотеки жилой дом или квартиру в результате его реализации, и бывшим собственником жилого дома или квартиры либо кем-либо из проживающих с ним членов его семьи заключается договор найма занимаемого ими жилого помещения в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации и жилищным законодательством Российской Федерации. Если соглашение о заключении договора не достигнуто, любая из сторон вправе в судебном порядке потребовать его заключения и определения его условий.

Гражданское законодательство России, Закон об ипотеке предоставляют сторонам залогового правоотношения избежать процедуру публичных торгов, выйдя за рамки залоговых отношений и воспользовавшись институтами новации и

отступного (ст. ст. 409 и 414 ГК РФ). Иными словами, залогодатель и залогодержатель вправе заключать между собой соглашение, согласно которому кредитное обязательство прекращается путем передачи залогодателем предмета залога в собственность залогодержателя.

Согласно п. 3 ст. 55 Закона в соглашении об удовлетворении требований залогодержателя, удостоверенном нотариально и заключенном после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет ипотеки, стороны могут предусмотреть приобретение заложенного имущества залогодержателем для себя или третьих лиц с зачетом покупной цены требований залогодержателя к должнику, обеспеченных ипотекой. К такого рода соглашениям применяются правила о договоре купли-продажи, а в случае приобретения имущества залогодержателем для третьих лиц – также и о договоре комиссии.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ № 6/8 от 1 июля 1996 г. (п. 46) указано, что «действующее законодательство не предусматривает возможность передачи имущества, являющегося предметом залога, в собственность залогодержателя. Всякие соглашения, предусматривающие такую передачу, являются ничтожными, за исключением тех, которые могут быть квалифицированы как отступное или новация обеспеченного залогом обязательства»[122] . В этом случае стороны такого соглашения не являются сторонами залоговых правоотношений, ибо оно прекращается, а выступают субъектами особого договора об отступном (ст. 409 ГК РФ)[123] .

По Германскому законодательству, реализация заложенного имущества регламентируется положениями договора о залоге, если должник не выполнит своих обязательств. Обычно в договоре указывается, что залоговый кредитор вправе реализовать заложенное имущество от своего имени либо от имени должника по справедливому усмотрению, в том числе и в свободной продаже. Но при этом не исключается распродажа заложенного имущества заемщиком либо содействие в реализации[124] . При данных отношениях возможные реальные излишки от реализации подлежат возвращению залогодателю.

Правовые системы различных государств по-разному подходят к правовому регулированию права собственности и иных вещных прав. Например, в Англии[125] и США принудительное исполнение обязательства в натуре является исключительным средством правовой защиты. Независимо от договоренности сторон возможность обращения на заложенную недвижимость решает суд по своему усмотрению.

Следует иметь в виду, что нормы ГК РФ о залоге предусматривают отчуждение и иное распоряжение заложенным имуществом с согласия залогодержателя, то есть Гражданский кодекс не запрещает продажу заложенного имущества иным способом, чем путем его продажи с торгов. Но даст ли такое согласие залогодержатель на распоряжение заложенным имуществом залогодателю, при столь выгодных условиях обращения взыскания и реализации, регламентированных Федеральными законами. Поэтому целесообразно, чтобы специальное законодательство об ипотеке предусматривало возможность продажи своего имущества залогодателем для зачета требований залогодержателя.

Безусловно, при этом необходимо учитывать ст. 353 ГК РФ: «В случае перехода права собственности на заложенное имущество или права хозяйственного ведения им от залогодателя к другому лицу в результате возмездного или безвозмездного отчуждения этого имущества либо в порядке универсального правопреемства право залога сохраняет силу. При этом правопреемник залогодателя становится на место залогодателя и несет все обязанности залогодателя, если соглашением с залогодержателем не установлено иное». Поэтому продажа заложенного имущества, осуществленная в ином порядке, чем предусмотрено ст. 350 Гражданского кодекса Российской Федерации (то есть путем продажи с публичных торгов), не является основанием для прекращения залога на это имущество. Продажа заложенного имущества вне процедуры обращения на него взыскания вырученных денежных сумм будет недостаточна для полного удовлетворения всех обеспеченных залогом требований залогодержателя, и не произойдет прекращения залога в соответствии со ст. 352 Гражданского кодекса Российской Федерации. Следовательно, лицо будет приобретать имущество, обремененное залогом, и единственным способом прекращения залога в данном случае будет заключение лицом, приобретающим имущество, договора с залогодержателем, притом такой договор желательно заключить одновременно с подписанием договора купли-продажи заложенного имущества (см. подробнее Шевчук Д.А. Банковские операции: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

По общему правилу ГК РФ залогодержатель имеет право получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами. Данное правило распространяется лишь на заложенное имущество, реализуемое в порядке, определенном ст. 350 ГК РФ, но не распространяется на суммы, вырученные от реализации заложенного имущество в

ином порядке, чем предусмотрено в указанной норме.

Анализ действующего законодательства по реализации заложенного жилища позволяет сделать вывод, что в правовом регулировании данных отношений как завершающей стадии обращения взыскания на заложенное жилище имеются проблемы, требующие своего совершенствования. При неразвитой системе социального обеспечения, узком рынке дешевого жилья выселение неплатежеспособного залогодателя из купленной в кредит квартиры создает угрозу для жизни семьи последнего и не может одобряться обществом. При этом нельзя забывать о коррумпированности судебной системы и жестких законов, направленных против должников. Поэтому с целью закрепления прав залогодателей по непосредственному участию в реализации своего недвижимого имущества, в частности жилища, статьи 350 ГК РФ, п. 1 ст. 56 Закона об ипотеке должны содержать альтернативные варианты реализации. Ипотечная система будет работать только тогда, когда будут усовершенствованы механизмы гарантирования государством прав собственника, в частности, включающие право залогодателя на свободную продажу жилища.

Совершенствование правового регулирования ипотеки жилища возможно после проведения мониторинга всего законодательства в этой области отношений для придания ему конституционной направленности.

Заключение

Для законодательного обеспечения формирования рынка доступного жилья, как было отмечено ранее, в декабре 2004 года Федеральным Собранием Государственной Думы принято 27 законов. Ипотека жилища занимает центральное место, она признается чуть ли не панацеей от всех жилищных проблем (Шевчук Д.А.).

Ипотека жилища, ипотечное кредитование рассматриваются государством в качестве механизмов, способных решить задачу огромной социальной важности в масштабах страны – жилищную проблему. Многие юристы и политики безосновательно считают, что для преодоления разрыва между ценами на жилье и доходами граждан достаточно создать эффективно работающий рынок, в основе которого должно лежать жилищное кредитование. В этом направлении и развивается жилищное ипотечное кредитование в нашей стране. Игнорируя опыт 54 стран, где данные институты проходили несколько стадий становления (строительные общества в различных модификациях, первичный рынок ипотечного кредитования при одноуровневой системе и т.п.), в нашей стране предпочтение отдано механизму двухуровневой модели вторичного рынка ипотечного кредитования.

В работе показана сложность данной модели ипотечного кредитования. Применение ее требует огромных затрат на свое содержание, что, в свою очередь, влечет удорожание кредитных средств для залогодателей. Она сложна также в законодательном регулирования и, как следствие, не способствует четкому и эффективному регулированию. Широкое применение такой модели возможно лишь в странах с очень устойчивой экономикой. Именно поэтому на протяжении более чем десяти лет в России безуспешно осуществляются попытки внедрить данную модель для массового потребления. Государством предоставляются гарантии и миллиарды рублей ОАО «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию» для выпуска облигаций. Но все это не влияет на доступность ипотеки для миллионов рядовых граждан, нуждающихся в жилище.

В работе сделан вывод, что в России применение данной модели преждевременно. Главной причиной тому являются отсутствие общеэкономической стабильности в стране, отсутствие гарантированных прав на жилье, не достаточно эффективно работающие правовая и судебная системы, спекулятивные цены на жилье, высокие банковские проценты и то, что жилищный сектор практически не является частью экономики. При всем этом

почти треть населения страны имеет доход ниже прожиточного минимума и нуждается в гарантиях, защите и помощи материальной, правовой от государства.

При таком положении дел в России целесообразно использовать первичный рынок одноуровневой системы кредитования из-за ее: легкой интегрируемости в национальное российское законодательство; дешевизны ее организации, контроля над ней; отсутствия необходимости страховать кредитно-финансовые риски, прибегать к услугам рейтинговых агентств, а также отсутствия затрат на выплату агентских вознаграждений обслуживающим кредит банкам и т.п., что в конечном счете существенно снижает стоимость кредита для залогодателя. Кроме того, одноуровневая модель более проста в законодательном регулировании.

Однако для того, чтобы она действительно повлияла на улучшение жилищной политики в стране, на основе сравнительного анализа (включая исторический) российского и зарубежного опыта ипотеки жилища сделана попытка внесения предложений по совершенствованию данных отношений в России.

Исходя из результатов данного исследования, можно сделать вывод, что для России необходима система ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования с комбинацией различных методов и финансовых инструментов, различных схем накопления, адресной поддержки ипотеки жилища на основе различных видов субсидирования, совершенствования залоговых правоотношений.

Отлаженная система ипотеки жилища содержит в себе огромный потенциал по стимулированию экономической, политической и социальной стабилизации общества. Как и в большинстве стран, ипотека жилища способна стать мощным инструментом экономического развития страны.

Учитывая, что опыт других стран в чистом виде перенести в российские условия невозможно, при использовании зарубежного опыта необходимы его критический анализ и адаптация к местным условиям (Шевчук Д.А.).

Решение проблемы обеспечения жильем населения через запуск ипотечных схем возможно только при активной финансовой поддержке государства. И здесь неважно, что субсидировать: первоначальный взнос или процентную ставку. Главное – вернуться к льготной ипотеке, как это было уже в России и которая действует во многих странах. Работа содержит несколько таблиц по основным показателям социальной и коммерческой ипотеки.

Доступный кредит подстегивает потребительский спрос. А

это, в свою очередь, способно вывести экономику из стагнации, стать средством профилактики кризиса. Да и сегодня финансовые власти за рубежом не без успеха подстегивают экономику, в частности, низкими кредитными ставками.

Именно степень государственного участия составляет сущность отличий жилищных систем в разных странах. Задача государственных органов и органов местного самоуправления – эффективно использовать бюджетные (разного уровня), внебюджетные средства для решения жилищной проблемы (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Банковское дело. Второе издание: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2006).

Кроме того, люди должны быть уверены в экономической стабильности, в том, что они смогут погашать ссуды и что государство является гарантом накопленных средств, а законодательство действительно упорядочивает отношения. Все указанное объясняется тем, что ипотека жилища, жилищное ипотечное кредитование являются достаточно сложными правовыми институтами. Использовать их необходимо с большой осторожностью, с учетом не только законодательных актов, непосредственно относящихся к ним, но и других законов, регулирующих весь комплекс отношений, связанных с ипотекой жилища и жилищным ипотечным кредитованием. Для устранения нежелательной тенденции развития законодательства по ипотеке жилища и жилищному ипотечному кредитованию необходимо совершенствование не только ипотечного законодательства, но и гражданского, жилищного, административного. После критики применяемых договоров кредитования, ипотеки и других в работе прилагаются проекты указанных типовых договоров.

На основе анализа процесса развития ипотеки жилища в России, обобщения практического опыта применения жилищного ипотечного кредитования показаны современные тенденции и проблемы развития ипотеки жилища и определены возможные пути решения наиболее актуальных из них. В частности, обосновывается настоятельная необходимость активизации развития социальной ипотеки жилища, поддерживаемой государством. Только тогда она сможет эффективно влиять на решение жилищной проблемы и способствовать социально-экономической стабилизации в обществе. По мнению автора, необходимо возрождать и развивать социальную направленность ипотеки жилища через усиление ее взаимосвязи с публично-правовыми институтами для решения сугубо конституционных проблем в стране, связанных с обеспечением граждан жильем.

Решению одной из социальных задач – гарантированности использования социальной ипотеки жилища для создания рынка

доступного жилья для нуждающихся граждан – могли бы служить также следующие выводы автора.

1. Ипотека жилища, ипотечное жилищное кредитование населения, применяемые в настоящее время в России как чисто гражданско-правовые, финансовые институты, не в состоянии выполнить в полной мере те задачи, которые перед ними ставит программа «создания формирования рынка доступного жилья» для миллионов граждан, нуждающихся в жилище и улучшении жилищных условий. Ипотека в качестве панацеи от всех жилищных проблем хороша для западного среднего класса с его уровнем платежеспособности и надлежащим правовым регулированием. Социальная ипотека жилища имеет особую природу, поскольку затрагивает различные аспекты проблемы сущности и содержания права граждан на жилище, которому традиционно придавалось важное значение в теории гражданского и жилищного права, конституционного, права социального обеспечения, финансового, бюджетного и др. Основываясь на анализе понятия и правовой природы конституционного права граждан Российской Федерации на жилище в современных условиях, прежних и нынешних конституционных норм, закрепляющих право граждан на жилище, необходимо усиление взаимосвязи ипотеки с публично-правовыми институтами.

Ипотека жилища, обеспечивающая жилищное ипотечное кредитование, должна находиться в неразрывном единстве с другими институтами, например с долевым участием в строительстве жилого дома по ипотечной программе и др. Определяющей при принятии решения исполнительных органов государственной власти или органов местного самоуправления по предоставлению земельного участка застройщику должна быть цель его использования, а именно строительство жилья по социальной ипотечной программе. Использование властных прерогатив публичным участником возможно при предоставлении земельного участка для жилищного строительства по конкурсу в рамках ипотечной программы[126] . Взамен непрозрачной бартерной схемы расчета (в виде квартир) застройщиков с органами местного самоуправления приоритетное право получения земельного участка для такого строительства должно быть у застройщиков, предложивших не только максимальную цену, но и лучшие предложения полностью отвечающие условиям конкурса, в первую очередь гарантирующие реализацию жилья участникам долевого строительства (залогодателям по кредитным договорам) по

фиксированным, льготным ценам, и т.п.

2. Крайне необходимо создание безопасных и надежных условий участия залогодателей в ипотечной программе, в получении кредита, покупке квартиры и участии в строительстве объектов жилой недвижимости. Под понятием «надежность сбережений» имеются в виду минимальные риски и максимальная защищенность целевых вкладов от инфляции и недобросовестного партнерства. Гарантом таких отношений должно быть государство. Недопустимо, когда после стольких затрат (30% стоимости нового жилья первоначальный взнос, непомерные выплаты по кредиту, с таким же удорожанием из-за других расходов страховщикам, риэлторам и др.) залогодатели оказываются без всего, будучи выселенными с семьей из жилища. Устранению перечисленного, в частности, может способствовать создание государственного фонда перераспределения жилья, чтобы залогодатели, не выходя самостоятельно на рынок жилья, имели возможность обменять жилище большей площади на другое, исходя из фактических накоплений. Натуральная компенсация в виде жилого помещения наиболее предпочтительна для большинства бывших залогодателей (см. подробнее Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005).

3. Поскольку ипотека жилища имеет особую социальную, конституционную значимость, настало время активизации участия государства в данных отношениях, реализации государственных программ, финансовой поддержки освоения ипотечного механизма и гарантии его применения. При решении Национальной программы недостаточно рекомендательной нормы: «заинтересованным органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органам местного самоуправления принять участие в финансировании мероприятий Программы за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и внебюджетных источников», заложенной в Федеральной целевой программе «Жилище»[127] .

Государственная адресная финансовая помощь гражданам при приобретении жилья с привлечением долгосрочных ипотечных кредитов в действительности должна стать на деле неотъемлемым элементом федеральной жилищно-социальной политики[128] . Законодательство должно содержать нормы, направленные на создание условий доступности ипотечных кредитов для социально незащищенных слоев населения, рядового гражданина через: адресную государственную (за счет

бюджетов всех уровней) поддержку нуждающихся в жилище и улучшении жилищных условий граждан[129] ; установление льгот в получении и погашении кредита (субсидирование первоначального взноса, процентных ставок при кредитовании), его индексации; налоговое стимулирование; поощрение накоплений; право выбора различных видов кредита (в частности, фиксированные или варьирующие проценты общих затрат и т.п.). Все перечисленное невозможно решить без участия государства. И это не единственный компонент решения жилищной проблемы, но важный и незаменимый.

4. Бессмысленно надеяться на благотворительность со стороны сугубо коммерческих кредитных организаций при осуществлении государственных социальных проблем. Поэтому необходимо создание специального Государственного жилищного ипотечного банка[130] , под гарантию государства по экономическим и другим рискам (задержка платежа, неплатежеспособность и т.п.). Нахождение определенной части имущества на положении имущества самого банка[131] (его собственного имущества) не исключает передачи ему определенных средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов[132] , в отношении которых он будет осуществлять жилищное ипотечное кредитование нуждающихся граждан по поручению и от имени Российской Федерации (ч. 3 ст. 125 ГК РФ), т.е. в качестве ее представителя. При этом должны сохраняться контрольные функции государства за деятельностью указанного банка, например за явным занижением залоговой цены и установлением выгодной для себя разницы между суммой ипотечного кредита и стоимостью заложенной недвижимости и др.

При применении банком льготного жилищного ипотечного кредитования за счет своего капитала целесообразно ввести для него благоприятный налоговый режим. Используя смешанный кредит с участием частного капитала и государственного – для льготных кредитов, вполне реально закрепление пониженной учетной ставки на кредитные ресурсы Банка России, выделенные на развитие ипотеки жилища, либо ограничение уровней максимальных размеров дивидендов для банка, которому предоставлена лицензия на осуществление ипотечных операций, как это практикуется в США (см. подробнее Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Финансы и кредит: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2006). С целью защиты кредитных ресурсов от инфляции, потери (из-за разницы между обычной и пониженной процентной ставкой) могли бы возмещаться из государственных резервов

Национального проекта в централизованном порядке.

Наряду с созданием условий приоритетности в кредитной сфере для Государственного жилищного ипотечного банка целесообразно установление его особого статуса как активного участника договорных отношений, возложение на него дополнительных обязанностей в интересах залогодателей. В частности, минимизация риска не только для себя, но и залогодателей с помощью изучения строительной компании – застройщика или инвестора, с которым заключает договор клиент.

5. Анализ принятых 27 федеральных законов в конце декабря 2004 года свидетельствует о недостаточном «законодательном обеспечении рынка доступного жилья» для миллионов нуждающихся граждан. Следует отметить нежелательную для последних тенденцию развития законодательства по ипотеке жилища и жилищному ипотечному кредитованию.

Как было отмечено ранее, по Жилищному кодексу РФ в настоящее время право на социальное жилище (и, естественно, на субсидии, потенциальных залогодателей при самостоятельном решении жилищного вопроса) стали иметь только малоимущие.

Ранее ЖК РСФСР и 46 законов, другие нормативные правовые акты (ныне утратившие силу в связи с принятием ЖК РФ)[133] предусматривали 15 определенных категорий граждан, имеющих право получить жилище или улучшить жилищные условия. По некоторым из них приняты федеральные законы, предусматривающие льготный порядок обеспечения жилыми помещениями[134] . Однако такие категории, как учителя, другие бюджетники, многодетные семьи и семьи, например, при рождении близнецов, дети-сироты, находящиеся на воспитании у родственников и др., утратили право на первоочередное обеспечение жилыми помещениями. Значительно сократился список категорий граждан, которых не могут выселить из служебных и жилых помещений в общежитиях без предоставления другого жилого помещения[135] . Будучи исключенными из числа нуждающихся, перечисленные группы граждан лишаются права и на получение целевых субсидий. Вместо решения сложных социальных проблем обеспечения граждан жильем с помощью законодательства сокращаются обязательства государства перед гражданами, тем самым подрывая доверие граждан к закону и действиям государства. Льготы, привилегии по законодательству 2004 года получили все, кто участвует в ипотечной программе, кроме тех, кто больше всего в них нуждался и не признаваемые таковыми по новому

Жилищному кодексу.

Жилищное право еще не выделилось из «материнской» отрасли гражданского права и должно развиваться в русле его основных принципов, в частности паритетности, справедливости и др. Конституция РФ относит гражданское законодательство к предметам исключительного ведения Российской Федерации. А Жилищный кодекс РФ, признав утратившими силу федеральные законы о льготах в жилищной сфере различных категорий граждан, наделил правом органы местного самоуправления признавать малоимущими в порядке, установленном законом соответствующего субъекта РФ, что явно не согласуется с нормами Конституции РФ[136] .

В отсутствии социального стандарта федерального уровня каждый субъект Российской Федерации принимает свои критерии отнесения граждан к категории малоимущих. В основном учитываются доход, приходящий на каждого члена семьи, и стоимость имущества, находящегося в собственности членов семьи и подлежащего налогообложению. В результате, ввиду сложности определения критериев, существует много проблем и недоразумений. В Федеральном законе необходимо определить категории граждан, в отношении которых государство берет на себя соответствующие обязательства, а также условия и порядок оказания таким гражданам государственной помощи в приобретении жилища или улучшении жилищных условий (порядок и условия субсидирования). Задачей данного Закона должно быть обеспечение реализации конституционного права на жилище граждан, не имеющих возможность осуществления его без помощи государства.

В основополагающей статье 5 (п. 2) Жилищного кодекса РФ нет даже упоминаний о Гражданском кодексе РФ[137] . Кроме того, из действующего ГК РФ перенесены целые разделы, например к предмету Жилищного кодекса отнесен такой основной институт гражданского права, как право собственности. Все изложенное позволяет сделать вывод о целесообразности приведения Жилищного кодекса РФ в соответствие с Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ, а не наоборот. Регулирование отношений по правам граждан на жилище должно относиться к предмету ведения Российской Федерации.

6. В Гражданский кодекс РФ и ФЗ РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» внесены изменения, например, теперь обращение взыскания на заложенное жилище и выселение, включая нетрудоспособных и несовершеннолетних членов семьи собственника жилого помещения, стало возможным: на любое

жилое помещение, даже если оно у залогодателя единственное; если допущенное залогодателем нарушение крайне незначительно; если размер требований залогодержателя явно несоразмерен. При прекращении семейных отношений с собственником теперь прекращаются права пользования данным жилищем бывшими членами семьи собственника (см. подробнее Шевчук Д.А. Семейное право: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Отменяется требование обязательного согласования с органами опеки и попечительства при отчуждении жилого помещения, в которых проживают несовершеннолетние, и т.п. Новая редакция ст. 292 (п. 4), в связи с принятым ЖК РФ, предусматривает согласие органа опеки и попечительства при отчуждении жилого помещения только находящихся под опекой или попечительством членов семьи собственника данного жилого помещения либо оставшихся без родительского попечения несовершеннолетних членов семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц и др.

По Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (п. 1 ст. 46): «обращение взыскания на имущество должника состоит из его ареста (описи), изъятия и принудительной реализации»[138] . По сути, обращение взыскания на заложенное жилище мало чем отличается от конфискации. Однако последняя использовалась[139] как инструмент, например, в борьбе с организованной преступностью и коррупцией, а также с экономическими преступлениями, то есть с наиболее тяжкими преступлениями. Оправданно ли применение столь тяжкого по последствиям санкций к самым социально незащищенным гражданам? Глубоко убежден в том, что необходимо находить и применять другие средства решения конфликтных ситуаций между кредиторами и залогодателями.

Закон об ипотеке допускает продажу заложенного имущества на открытом аукционе и в ст. 59 в качестве организатора аукциона по продаже заложенного имущества предусматривает уже избранную для этого залогодержателем специализированную организацию, которая действует на основании договора с залогодержателем и выступает от его или от своего имени. Естественно, и защищая интересы кредитных организаций.

Другими словами, судьбу жилища, на которое обращено взыскание, решает не собственник имущества, а другое лицо, для которого главное погасить требования кредитора, а не получить максимально возможную цену за жилище в интересах залогодателя.

По Закону об ипотеке при несостоявшихся первых проводятся повторные публичные торги, где начальная продажная цена заложенного имущества снижается уже на 15 процентов. В случае объявления повторных публичных торгов несостоявшимися залогодержатель вправе приобрести (оставить за собой) заложенное имущество по цене не более чем на 25 процентов ниже его начальной продажной цены на первых публичных торгах и зачесть в счет покупной цены свои требования, обеспеченные ипотекой имущества. Следует отметить, что по ГК РФ по сей день действует ч. 2 п. 4 ст. 350 ГК РФ, по которой залогодержатель имеет право оставить предмет залога за собой с оценкой его в сумме не более чем на 10% ниже начальной продажной цены и притом на повторных торгах. Но бесквартирные миллионы граждан на это не могут рассчитывать, поскольку для них существует специальный Закон об ипотеке[140] , то есть с завышенными процентными скидками с цены на жилище.

По заявлению залогодателя суд при наличии уважительных причин вправе в решении об обращении взыскания на заложенное имущество отсрочить его реализацию на срок до одного года (фактически это могут быть месяц, два)[141] . Все зависит от настроения судьи. Однако даже при наличии уважительных причин в отсрочке реализации будет отказано, если банк заявит, что промедление реализации может повлечь существенное ухудшение его финансового положения. Банкам статья 58 Закона об ипотеке без всяких уважительных причин и суда предоставляет год на отчуждение данного жилища в соответствии со статьей 238 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случае повторно несостоявшихся торгов не по вине залогодателя, отстраненного от торгов. При этом ипотека прекращается, если залогодержатель не воспользуется правом оставить предмет ипотеки за собой в течение месяца после объявления повторных публичных торгов несостоявшимися (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Макроэкономика: Конспект лекций. – М.: Высшее образование, 2006).

То есть «бедствующая кредитная организация» может не торопиться и за год, предоставленный федеральным законом (получив за бесценок квартиру), со значительной выгодой для себя осуществить продажу единственного для залогодателя жилища, из которого выселили последнего вместе с семьей, включая несовершеннолетних.

Кроме того, по действующему законодательству, если сумма, вырученная при реализации заложенного имущества, недостаточна для покрытия требования залогодержателя, он имеет право, при отсутствии иного указания в законе или

договоре, получить недостающую сумму из прочего имущества должника (п. 5 ст. 350 ГК). Таковы условия ипотеки жилища, то есть в финале – без квартиры и без всего, что вложено залогодателем за несколько лет. В таком же направлении вносятся юристами новые предложения, например широкомасштабное внесудебное обращение взыскания на заложенное жилище и др., исключая тем самым даже надежду на защиту со стороны судей.

Залогодатель – собственник жилища не должен лишаться правомочий собственника – права самостоятельно определять судьбу своего жилища, применять весь спектр правомочий собственника, в частности продать, переуступить свои права, обменять залоговую недвижимость на другое жилье и др. Поэтому, руководствуясь Конституцией РФ, ГК РФ, Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, исходя из требований справедливости, с целью закрепления прав залогодателей по непосредственному участию в реализации своего недвижимого имущества – жилища, статьи 350 ГК РФ и 56 Закона об ипотеке должны содержать нормы, регламентирующие альтернативные варианты реализации.

Вместо выселения залогодателя на улицу последний должен иметь право обмена большей по площади квартиры на другое жилище, исходя из фактических накоплений. Для этого необходимо создание государственных фондов перераспределения жилья, созданных за счет бюджетов всех уровней, направляемых на развитие государственного и муниципального жилья.

Необходимо восстановление нормы в ГК РФ, защищающей права несовершеннолетних, продолжающих жить в неблагополучных семьях и нуждающихся в правовой защите от родителей, не лишенных родительских прав.

С целью упорядочения отношений по ипотеке жилища и жилищного ипотечного кредитования не обойтись без проведения мониторинга законодательства в этой области, разработки концепции с позиций социальной защиты граждан и приведения в соответствие ипотечных правовых норм Конституции РФ.

Предусмотреть в законодательстве на федеральном уровне восстановление жилищных прав граждан, необоснованно отмененных[142] , хотя бы в виде предоставления субсидий по социальное ипотеке жилища. Нормативное закрепление и применение продуманных средств правового и организационного механизма ипотеки жилища, системы жилищного ипотечного кредитования будут способствовать решению целого комплекса финансовых и социальных проблем для политической и

экономической стабилизации в обществе. Как заявил Президент Российской Федерации: «Национальные проекты – это ускоренное возвращение долгов собственным гражданам». Подходы для их решения должны быть серьезно пересмотрены[143] .

7. В системе ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования применяются десятки различных видов договоров, соглашений. Для нормального функционирования ипотеки жилища, системы жилищного ипотечного кредитования автором вносятся предложения по упорядочению некоторых из них. Так, в работе анализируются договоры кредитования и ипотеки жилища, которые практически состоят из одних обязательств залогодателя. Помимо внесения 30 процентов стоимости будущего жилища, залога жилья (под непомерные проценты и ответственность), от залогодателя требуется письменное заключение второго способа обеспечения исполнения обязательств – поручительства, страховка в пользу кредитора имущества, передаваемого в залог, от риска в одной из рекомендуемых кредитором страховых компаний и своевременного возобновления страхования до полного исполнения обязательств по настоящему договору и т.д. Отвечать по своим обязательствам перед кредитором всем своим имуществом. По договору ипотеки в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения заемщиком каких-либо обязательств по кредитному договору кредитор имеет право произвести обращение взыскания на предмет залога для удовлетворения своих требований и т.п.

Для нормального функционирования ипотеки жилища, системы жилищного ипотечного кредитования необходимы защита рядовых граждан, уменьшение затрат на оплату десятка посреднических дорогостоящих услуг. Перечисленное возможно с помощью разработки и утверждения на уровне Правительства РФ паритетных, справедливых, доступных и действенных для широкого круга лиц типовых кредитного договора, договора ипотеки, договора о долевом строительстве и др., а также положения о порядке их заключения и исполнения[144] . Проекты указанных договоров разработаны автором и содержатся в работе. Проекты не содержат указанные выше условия, а также штрафные санкции за досрочное погашение кредита. Не исключается при этом право залогодателей погасить кредит с помощью аналогичного кредита, взятого в другом банке, и т.п.

Не могут быть паритетными отношения, когда одна из сторон диктует свою волю, пользуясь беспомощностью другой. Обязательное требование заключения типовых договоров должно

опираться на твердую гарантию того, что применение их не принесет ущерба, а безусловно, приведет к упорядочению ипотеки жилища и достижению оптимальной экономии. Указанные типовые договоры для соблюдения баланса интересов сторон по своей природе призваны быть отражением справедливых правил взаимоотношений участников ипотечных отношений. Сама природа жилищной ипотеки должна исключать возможность ее использования как орудия узких интересов.

8. В качестве одного из возможных способов преодоления существующей тенденции развития законодательства целесообразно внести изменения в федеральный закон «О защите прав и законных интересов граждан и их объединений, вкладывающих денежные средства в строительство и приобретение жилья» по закреплению механизма защиты при наступлении неблагоприятной экономической ситуации на рынке недвижимости. При изменении цен на жилье или наступлении финансовых проблем у застройщика участники проекта – залогодатели должны быть защищены законом и иметь гарантии государства по возврату вложенных денежных средств.

Залогодатели, также как и кредиторы, по новому законодательству должны иметь возможность быстро и по доступным ценам получать достоверную информацию по недвижимости, обладать всей информацией об условиях кредита на всем ипотечном рынке (для сравнения и выбора), о застройщиках, других участниках ипотечных отношений, знать свои права и обязанности, иметь представление о последствиях невыполнения обязательств сторон по договорным жилищно-ипотечным отношениям[145] . В настоящее время законодательство не способствует этому[146] . Например, в Федеральном законе от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (в статьях 20, 21) содержатся нормы о том, что застройщик обязан любому лицу предоставить информацию о себе и о проекте строительства. Однако без соответствующей ответственности данные нормы бездействуют. Поэтому целесообразно хотя бы в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (в статье 14.28 «Нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости») предусмотреть ответственность застройщика (других участников ипотечных отношений) за непредставление информации о себе и проекте строительства в

случаях, предусмотренных законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, а равно представление отчетности, содержащей недостоверные сведения.

9. На данном этапе экономического развития, учитывая российскую специфику жилищных отношений, следует сделать упор на развитие одноуровневой модели рефинансирования с государственной поддержкой. Наибольшая поддержка должна оказываться применению социальной ипотеки, социальным ипотечным кредитам, дотируемым из бюджетов напрямую и без использования механизмов рефинансирования. Данный вывод сделан на основе анализа практики и устоявшихся подходов отечественной и зарубежных правовых теорий, подтверждающих свою жизнеспособность.

Предпочтение автором отдается также наиболее отрегулированной системе социальной поддержки заемщиков, действующей в Германии, где вкладчики (стройсберкасс) по схеме ссудно-сберегательных касс получают ежегодные премии за свои сбережения (до 10% к накопленной сумме). После получения жилищного кредита государство использует прямые (денежные дотации при погашении процентов), например погашение части кредита при рождении в семье заемщика ребенка, и непрямые (налоговые льготы) формы помощи заемщику, в зависимости от имущественного состояния, состава его семьи и т.п. После анализа 300 законов и постановлений субъектов Российской Федерации предлагается шире использовать имеющийся положительный региональный опыт применения социальной ипотеки жилища на федеральном уровне, основанный на законодательной опеке и бюджетных гарантиях.

10. Крайне необходимо сведение до минимума посреднических звеньев (риэлтеров, страховщиков, оценщиков, участников фондового рынка, ипотечных компаний, налоговиков и др.) и дополнительных, непомерных «накруток» к процентным ставкам по кредиту. Недопустимо, когда вместо помощи нуждающимся государственные проблемы (дополнительные рабочие места для сотен тысяч высокооплачиваемых граждан), проблемы банкиров («андеррайтинг») перекладываются на тех, кто сам нуждается в поддержке. России нужна собственная схема по применению института ипотеки. Прежде всего, по минимуму сократить субъектный состав отношений по приобретению жилья. Например, шире использовать данные Единого государственного реестра прав от органа, осуществляющего регистрацию прав на

недвижимое имущество и сделок с ним непосредственно или через организации (органы) по учету объектов недвижимого имущества, с целью доступа к этой информации участников ипотечного рынка, упрощения процедуры приобретения готового жилья залогодателями и т.п.

11. Деловая практика банков показывает, что зачастую при выдаче кредитов в договоре ипотеки делается лишь ссылка на номер и дату кредитного договора, без указания существа, размера и срока исполнения основного обязательства.

Чтобы не возникало вопросов о действительности такого договора, в котором, по сути, не представлены три из шести существенных условий, а имеется лишь указание на основное обязательство, руководствуясь постановлениями Пленумов Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, включить в положение о порядке заключения и исполнения кредитного договора, договора ипотеки норму следующего содержания: необходимыми условиями договора ипотеки являются номер и дата кредитного договора, предмет залога и его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. Если сторонами не достигнуто соглашение хотя бы по одному из названных условий либо соответствующее условие в договоре отсутствует, договор ипотеки не может считаться заключенным.

Главным смыслом настоящей работы является стремление оказать посильную помощь в возрождении в России справедливой, продуманной системы ипотеки жилища, жилищного ипотечного кредитования, по обеспечению доступным жилищем рядовых граждан (Шевчук Д.А.).

Примеры ипотечных программ

Ипотека. Стандартная программа

Условия кредитования

Условие	Значение
минимальный первоначальный взнос	10% от стоимости жилья
минимальный размер кредита	150 000 руб.
максимальный размер кредита	16 200 000 руб.
процентная ставка	11% — 14% (в соответствии с таблицей Процентных ставок)
максимальный срок кредита	30 лет
порядок погашения кредита и уплаты процентов	равные ежемесячные платежи, составляющие не более 50% от суммы дохода Заемщика; возможно досрочное погашение кредита
Дополнительные условия	
Залог приобретаемой недвижимости с использованием кредита	ипотека в силу закона либо договора
Страхование	страхование приобретаемой квартиры от рисков гибели и повреждения; страхование жизни и потери трудоспособности заемщика
Стаж	на последнем месте – минимум пол-года

Процентные ставки

Коэффициент Кредит/Залог	Процентная ставка, годовых.	
	от 12 до 180 мес. (от 1 до 15 лет) включительно	от 181 до 360 мес. (свыше 15 до 30 лет)
от 35% (включительно) до 50 % (включительно)	11,00%	12,00%
более 50% до 70 % (включительно)	12,50%	13,00%
более 70% до 90% (включительно)	13,50%	14,00%

Условия предоставления кредита

Условие	Значение
гражданство	без ограничений
возраст	18 — 73 лет
место работы	без ограничений
доход	стабильный, подтвержденный справкой простой письменной формы, заверенной подписями директора и главного бухгалтера предприятия и печатью предприятия, либо другими официальными документами
Дополнительные условия	
коэффициент кредит/залог	До 90 % (размер кредита — до 90 % от стоимости квартиры)
плата за независимую оценку стоимости предмета залога	По тарифам независимого оценщика (от 120 долларов США)
страховые премии (страхование жизни и утраты трудоспособности Заемщика, страхование риска утраты или повреждения предмета залога)	от 0,8% от остатка основного долга по кредиту, увеличенного на 10% (уплата ежегодно до полного погашения кредита)
сбор за государственную регистрацию ипотечной сделки, права собственности Заемщика в Федеральной регистрационной службе	от 1000 руб.
досрочное погашение	После шести месяцев с момента получения кредита (без штрафных санкций)
комиссия за рассмотрение документов	0
комиссия за предоставление ипотечного кредита	1,2 % от суммы кредита.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ, необходимых для рассмотрения Анкеты на получение ипотечного кредита Стандарт «АИЖК»

		ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ:	Примечание
		Документы Заемщика/Созаемщика	
		паспорт (все страницы)	копия всех страниц*
		страховое свидетельство государственного пенсионного страхования	копия *
		документы об образовании (аттестаты, дипломы и т.п.);	копии *
		военный билет	копия всех заполненных страниц*
		Документы, подтверждающие семейное положение Заемщика/Созаемщика	
		паспорт супруга	Копии 2,3,4,5,6-12, 14 страниц*
		свидетельство о браке, брачный контракт, свидетельство о расторжении брака	копия*
		свидетельство о рождении детей паспорт для несовершеннолетних, достигших 14-летнего возраста	копия всех страниц*
		свидетельство о смерти, детей, супругов.	копия*
		Документы, подтверждающие сведения о занятости и доходе Заемщика/Созаемщика;	
		трудовая книжка Заемщика/Созаемщика трудовой контракт с места дополнительной работы	заверенные работодателем копии всех страниц
0		- справка с места основной (дополнительной) работы о размере дохода, за последние 6 месяцев — иные документы о фактически получаемых доходах.(смотри примечание 1 и 2)	оригиналы

		Документы по сделке купли-продажи и ипотеки Жилого помещения *(если продавец юр. лицо, смотри Примечание 3)*	
1		паспорта продавцов Жилого помещения	копии всех страниц
2		**правоустанавливающие документы** на квартиру (договор приватизации, договор купли-продажи, свидетельство о государственной регистрации права, справка ЖСК и т.д.)	копии
3		действительная справка БТИ (форма № 11А) (извлечение из технического паспорта БТИ на квартиру) / действительный Поэтажный план Жилого помещения с экспликацией либо технический паспорт Жилого помещения	копии
4		справка об отсутствии задолженности по квартирной плате и коммунальным платежам по квартире, передаваемой в залог (либо копии квитанций об оплате)	копии
5		оригинал отчета об оценке Жилого помещения, произведенный независимым оценщиком и копии сертификата (лицензии) оценщика	оригинал в двух экземплярах
6		справка о регистрации (выписка из домовой книги) – срок действия 30 дней	копии
7		разрешения органов опеки и попечительства на сделку купли-продажи (при наличии несовершеннолетних детей в семье продавца или иных недееспособных (ограниченно дееспособных) лиц, зарегистрированных по адресу передаваемой в залог квартиры)	копии
8		справка из налогового органа об уплате налога на имущество в случае, если квартира была получена продавцом в собственность на основании договора дарения или свидетельства о праве на наследство	копии

О – документы, обязательные к представлению;

Н – документы, которые предоставляются при наличии;

* – документы, которые должны быть представлены в Банк в следующем виде: копия и оригинал (для сверки и заверения копии сотрудником Банка), либо нотариально заверенные копии.

Банк для решения вопроса о предоставлении ипотечного кредита имеет право запросить, кроме вышеперечисленных, иные документы.

Примечание 1: – если заемщик зарегистрирован и осуществляет трудовую деятельность в качестве предпринимателя без образования юридического лица, то он должен представить в Банк следующие документы:

? свидетельство о регистрации предпринимателя, патенты, лицензии;

? выписку из ЕГРИП, срок выдачи не более 30 дней до момента предоставления;

? декларации о доходах за предыдущий год и предыдущий отчетный период текущего года

? документы об уплате стоимости патента на занятие предпринимательской деятельностью (поквартально), единого налога на вмененный доход (свидетельства) за последние два года,

? документы об уплате взносов в государственные социальные внебюджетные фонды,

? выписки по расчетным и иным счетам (при наличии) в

банках за последние 12 месяцев,

? книга учета доходов и расходов с соответствующими отметками налогового органа

Примечание 2 : заемщик при наличии других постоянных доходов (аренда, дивиденды, проценты по вкладам) представляет:

? документы, подтверждающие их получение за последние 12 месяцев (договоры, выписки)

? решения о выплате дивидендов за предыдущий год и все месяцы текущего года;

? документы об уплате налогов на полученные дивиденды;

? документы о фактическом получении дивидендов.

В случае владения акциями/паями/долями:

? копии учредительных документов;

? бухгалтерские балансы, Отчеты о прибылях и убытках

? выписки по счетам с отметкой Банка о наличии претензий к счету;

? контактные телефоны руководителя и главного бухгалтера предприятия.

Примечание 3 : Продавец квартиры – юридическое лицо, помимо обязательных документов по сделке купли-продажи жилья, предоставляет в банк следующие документы:

? Учредительные документы;

? Свидетельство о присвоении ОГРН;

? Действительную выписку из ЕГРЮЛ;

? Свидетельство о присвоении ИНН;

? Документ подтверждающий полномочия представителя продавца по совершению сделки;

? Решение о совершении крупной сделки/сделки с заинтересованностью

Требования к покупаемой квартире:

? Жилое помещение должно являться отдельной квартирой либо отдельно стоящим домом (коттеджем для постоянного проживания, сблокированным домом (таунхаусом)).

? Жилое помещение должно быть подключено к электрическим, паровым или газовым системам отопления, обеспечивающим подачу тепла на всю площадь жилого помещения, либо иметь автономную систему жизнеобеспечения.

? Жилое помещение должно быть обеспечено горячим (в том числе с использованием газовых систем отопления) и холодным

водоснабжением ванной комнаты и кухни.

? Жилое помещение должно иметь исправное состояние сантехнического оборудования, дверей, окон и крыши (для квартир на последних этажах).

? Планировка жилого помещения должна соответствовать поэтажному плану и экспликации, самовольное переоборудование жилого помещения должно быть согласовано с БТИ.

В случае приобретения Жилых помещений во вновь построенных домах либо в сельской местности допускается отсутствие сантехнического оборудования, внутренней отделки на момент его приобретения Заёмщиком, подключения Жилого помещения к центральным системам водо-, газоснабжения при условии оценки Жилого помещения независимым оценщиком как объекта, имеющего среднюю либо высокую степень ликвидности.

Здание, в котором расположен предмет залога, должно отвечать следующим условиям и требованиям:

? не находиться в аварийном состоянии;

? не состоять на учете под снос или на капитальный ремонт с отселением;

? иметь железобетонный, каменный или кирпичный фундамент.

Ипотечный кредит «Валютный»

Условия кредитования

Условие	Значение
минимальный первоначальный взнос	10% от стоимости жилья
минимальный размер кредита	10000 USD
максимальный размер кредита	2000000 USD
процентная ставка	11% — 12,5% (в соответствии с таблицей Процентных ставок)
максимальный срок кредита	30 лет
порядок погашения кредита и уплаты процентов	равные ежемесячные платежи, составляющие не более 50% от суммы дохода Заемщика; возможно досрочное погашение кредита
Дополнительные условия	
Залог приобретаемой недвижимости с использованием кредита	ипотека в силу закона либо договора
Страхование	страхование жизни и утраты трудоспособности заемщика, рисков утраты и повреждения предмета залога, страхование рисков утраты и ограничения права собственности на недвижимое имущество

Процентные ставки

Кредит	Целевое назначение	Ставка, годовых.	
от 10% до 70%	первичное жилье	11%	11,5%
от 10% до 70%	вторичное жилье	11%	11,5%
от 10% до 70%	вторичное жилье	11%	11,5%
от 70% до 90%	вторичное жилье	12%	12,5%

Условия предоставления кредита

Условие	Значение
гражданство	РФ
возраст	18 — 58[1] лет
место работы	без ограничений, стаж на последнем месте – минимум год
доход	стабильный, подтвержденный справкой по форме банка и/или официальными документами[2]
регистрация по месту проживания	обязательно наличие регистрации по месту проживания в РФ
максимальное кол-во заемщиков	5
участие супруга	1. обязательно в качестве солидарного заемщика по кредитному договору, солидарного должника по закладной[3]; 2. в правах на приобретаемое жилье: – при отсутствии брачного контракта – в качестве сособственника (общая совместная собственность); - при наличии брачного контракта – на условиях брачного контракта.
участие несовершеннолетних в качестве заемщиков, собственников приобретаемого жилья или залогодателей	запрещено
соотношение заемщик/собственник/залогодатель	залогодателями и солидарными заемщиками должны выступать все собственники предмета залога
сделки между взаимозависимыми лицами	допускаются только с согласия Банка

Дополнительные условия	
коэффициент кредит/залог	размер кредита — до 90 % от стоимости квартиры
плата за независимую оценку стоимости предмета залога	По тарифам независимого оценщика (от 120 долларов США)
страховые премии (страхование жизни и утраты трудоспособности заемщика, рисков утраты и повреждения предмета залога, страхование рисков утраты и ограничения права собственности на недвижимое имущество)	от 0,8% от остатка основного долга по кредиту, увеличенного на 10% (уплата ежегодно до полного погашения кредита)
сбор за государственную регистрацию ипотечной сделки, права собственности Заемщика в Федеральной регистрационной службе	от 1000 руб.
досрочное погашение	После шести месяцев с момента получения кредита (без штрафных санкций)
Комиссия за рассмотрение документов	0
комиссия за предоставление ипотечного кредита	• 1,2 %

160 лет – предельный возраст окончания срока выплаты кредита.

2На последнем месте работы трудовой стаж должен составлять не менее 6-ти месяцев.

3Иное значение данного условия допустимо только с согласия Банка.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
необходимых для рассмотрения Анкеты на получение ипотечного кредита Стандарт «Валютный»

№		ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ:	Примечание
4.		**Документы Заемщика/Созаемщика**	
1	О	паспорт (все страницы)	копия всех страниц*
2	О	страховое свидетельство государственного пенсионного страхования	копия *
3	О	документы об образовании (аттестаты, дипломы и т.п.);	копии *
4	Н	военный билет (для лиц призывного возраста)	копия всех заполненных страниц*
5.		**Документы, подтверждающие семейное положение Заемщика/Созаемщика**	
5	Н	паспорт супруга	копии всех страниц*
6	Н	свидетельство о браке, брачный контракт, свидетельство о расторжении брака	копия*
7	Н	свидетельство о рождении детей паспорт для несовершеннолетних, достигших 14-летнего возраста	копия всех страниц*
8	Н	свидетельство о смерти, детей, супругов.	копия*
6.		**Документы, подтверждающие сведения о занятости и доходе Заемщика/Созаемщика;**	
9	О Н	трудовая книжка Заемщика/Созаемщика трудовой контракт с места дополнительной работы	копии всех заполненных страниц (каждая страница заверяется работодателем, указывается: дата заверения, должность, подпись и расшифровка подписи должностного лица; данные сведения скрепляются печатью).
10	О	- справка с места основной (дополнительной) работы о размере дохода за последние 6 месяцев — иные документы о фактически получаемых доходах (см.примечание 1 и 2)	оригиналы
		Документы по сделке купли-продажи и ипотеки Жилого помещения *(если продавец юр. лицо, смотри Примечание 3)*	
11	О	паспорта продавцов Жилого помещения	копии всех страниц
12	О	**правоустанавливающие документы** на квартиру (договор приватизации, договор купли-продажи, свидетельство о государственной регистрации права, справка ЖСК и т.д.)	копии
13	О	действительная справка БТИ (форма № 11А) (извлечение из технического паспорта БТИ на квартиру) / действительный Поэтажный план Жилого помещения с экспликацией либо технический паспорт Жилого помещения	копии
14	О	справка об отсутствии задолженности по квартирной плате и коммунальным платежам по квартире, передаваемой в залог (либо копии квитанций об оплате)	копии
15	О	оригинал отчета об оценке Жилого помещения, произведенный независимым оценщиком и копии сертификата (лицензии) оценщика	оригинал в двух экземплярах
16	О	справка о регистрации (выписка из домовой книги) – срок действия 30 дней	копии
17	Н	разрешения органов опеки и попечительства на сделку купли-продажи (при наличии несовершеннолетних детей в семье продавца или иных недееспособных (ограниченно дееспособных) лиц, зарегистрированных по адресу передаваемой в залог квартиры)	копии
18	О	справка из налогового органа об уплате налога на имущество в случае, если квартира была получена продавцом в собственность на основании договора дарения или свидетельства о праве на наследство	копии

О – документы, обязательные к представлению;

Н – документы, которые предоставляются при наличии;

* – документы, которые должны быть представлены в Банк в следующем виде: копия и оригинал (для сверки и заверения

копии сотрудником Банка), либо нотариально заверенные копии.

Банк для решения вопроса о предоставлении ипотечного кредита имеет право запросить, кроме вышеперечисленных, иные документы.

Примечание 1:

Заемщикам, работающим руководителями организаций, дополнительно к документам предоставляются:

? Учредительные документы (устав, договор, свидетельства о присвоении ОГРН, ИНН, приказы о назначении генерального директора и главного бухгалтера и т.д.);

? Бухгалтерские балансы (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? Отчеты о прибылях и убытках (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? Декларация по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? Ксерокопии документов должны быть заверены организацией.

Примечание 2:

Если заемщик зарегистрирован и осуществляет трудовую деятельность в качестве предпринимателя без образования юридического лица, то в Банк предоставляются следующие документы:

? свидетельство о регистрации предпринимателя, патенты, лицензии;

? действительную выписку из ЕГРИП (срок действия – 30 дней);

? копии налоговых деклараций о доходах за два последних полных отчетных налоговых периода с отметкой налогового органа о принятии;

? документы, подтверждающие уплату налогов;

? документы об уплате стоимости патента на занятие предпринимательской деятельностью (поквартально), единого налога на вмененный доход (свидетельства) за последние два

года,

? документы об уплате ЕСН и взносов в пенсионный фонд,

? выписки по расчетным и иным счетам (при наличии) в банках за последние 12 месяцев,

? книга учета доходов и расходов с соответствующими отметками налогового органа

? Отчет независимого оценщика о доходах ПБОЮЛ

Примечание 3:

Если заемщик является владельцем бизнеса, дополнительно предоставляются следующие документы:

? учредительные документы;

? бухгалтерские балансы (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? отчеты о прибылях и убытках (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? действительную выписку из ЕГРЮЛ (срок действия – 30 дней)

? Справка из обслуживающего Банка по расчетному счету, валютному счету и др. (за последние 12 календарных месяцев с отметкой Банка о сальдо счета и наличии претензий к счету)

? декларация по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование (за последний годовой и квартальный отчетный периоды);

? отчет независимого оценщика о доходах от владения бизнесом (предоставляется оригинал);

Документы предоставляются в виде ксерокопий, заверенных организацией.

Примечание 4:

В случае, если Продавцом Недвижимого имущества является юридическое лицо, помимо обязательных документов по сделке купли-продажи жилья, в Банк предоставляется следующие документы:

? Комплект правоустанавливающих документов со всеми изменениями и дополнениями;

? Свидетельство о государственной регистрации

юридического лица;

? Свидетельство МНС о внесении в Единый реестр юридических лиц;

? Свидетельство о постановке на учет в налоговую инспекцию;

? Действительную выписку из ЕГРЮЛ;

? Решение (приказ) о назначении руководителя юридического лица

? Документ, подтверждающий полномочия представителя продавца по совершению сделки (доверенность, заверенная нотариусом)

? Паспорт представителя юридического лица (ксерокопия заполненных страниц)

? Решение общего собрания продавца – юридического лица о продаже жилого помещения с обязательным указанием цены продажи / Справка юридического лица о том, что сделка не является крупной

? Распоряжение исполнительного органа юридического лица о продаже недвижимого имущества

? Письмо за подписью уполномоченного лица, что предоставленные документы действительны на настоящий момент, имеют полную юридическую силу и в них не вносились дополнительные изменения с даты государственной регистрации последних (предоставляется оригинал)

Документы предоставляются в виде нотариально заверенных копий.

Требования к покупаемой квартире:

Предметом залога может быть Недвижимое имущество, отвечающее следующим требованиям:

1. Предметом залога может выступать только то Недвижимое имущество, на которое в установленном законом порядке оформлено право собственности. Право собственности на Недвижимое имущество должно быть подтверждено соответствующими документами (свидетельством о собственности, зарегистрированным договором купли-продажи Недвижимого имущества, договором мены и т.д.), оформленными в соответствии с требованиями действующего законодательства РФ.

2. Недвижимое имущество является отдельной квартирой либо отдельно стоящим домом (коттеджем для постоянного

проживания).

3. Коммунальные квартиры могут быть предметом залога только в случае, если Заемщиком приобретаются в собственность все комнаты коммунальной квартиры, передаваемой впоследствии в залог (ипотеку) целиком;

4. Недвижимое имущество подключено к электрическим, паровым или газовым системам отопления, обеспечивающим подачу тепла на всю площадь Недвижимого имущества, либо имеет автономную систему жизнеобеспечения.

5. Недвижимое имущество обеспечено, горячим (в том числе с использованием газовых систем) и холодным водоснабжением ванной комнаты и кухни.

6. Недвижимое имущество имеет исправное состояние сантехнического оборудования, дверей, окон и крыши (для квартир на последних этажах и отдельно стоящих домов).

7. В случае приобретения Недвижимого имущества во вновь построенных домах допускается отсутствие сантехнического оборудования, внутренней отделки на момент его приобретения Заёмщиком при условии оценки Недвижимого имущества независимой Оценочной компанией как объекта, имеющего среднюю либо высокую степень ликвидности.

8. Здание, в котором расположен предмет залога, должно отвечать следующим условиям и требованиям:

– не находится в аварийном состоянии;

– не состоять на учете по постановке на капитальный ремонт;

– иметь железобетонный, каменный или кирпичный фундамент;

– находится в удовлетворительном состоянии, не иметь дефектов конструктивных элементов и инженерного оборудования, которые могут привести к аварийности дома.

9. При приобретении отдельно стоящего дома, данный дом должен находиться в населенном пункте, на территории которого располагаются иные индивидуальные дома, пригодные для проживания.

10. При приобретении отдельно стоящего дома, данный дом должен иметь подъездную дорогу, обеспечивающую круглогодичный подъезд к земельному участку, на котором располагается индивидуальный дом.

11. При приобретении отдельно стоящего дома, данный дом должен быть пригоден для круглогодичного проживания.

12. При приобретении отдельно стоящего дома, данный дом должен иметь постоянное электроснабжение от внешнего источника.

13. Земельный участок, на котором располагается отдельно

стоящий дом, должен иметь целевое назначение использования участка (земли) – для жилищного или дачного строительства.

14. При приобретении отдельно стоящего дома (коттеджа для постоянного проживания) должно быть оформлено свидетельство о собственности на землю либо иной документ (договор), подтверждающий права на земельный участок с правом застройки. К документу на землю, которая должна передаваться в залог вместе с домом (коттеджем для постоянного проживания), должен быть приложен кадастровый план земельного участка. Если земельный участок предоставлен на правах аренды либо иного временного использования с правом застройки, то в договоре обязательно должно содержаться условие о праве арендатора на передачу земли в залог, а срок договора должен быть не менее срока денежного обязательства, установленного кредитным договором (закладной). В случае приобретения жилого дома на арендованном земельном участке такой жилой дом в обязательном порядке должен передаваться в залог вместе с залогом права аренды земельного участка.

15. В случае если в Недвижимом имуществе была проведена перепланировка, то технический паспорт Недвижимого имущества должен отражать фактическое состояние Недвижимого имущества.

Ипотека. «Новостройка-плюс»

1. Краткое описание продукта «Новостройка-плюс»

1.1. Кредит предоставляется КОММЕРЧЕСКИМ БАНКОМ физическим лицам, под залог имущественных прав, на оплату сделки по приобретению прав на строящееся жилое помещение с целью дальнейшего приобретения права собственности на долю, соответствующую конкретному жилому помещению и дальнейшим возникновением залога данного жилого помещения, оформленного в собственность Заемщика. Заемщик приобретает имущественные права на квартиру путем заключения одного из следующих договоров: договора долевого участия в строительстве, договора о привлечении финансовых средств в строительство, договора уступки прав требования, предварительного договора купли-продажи.

валюта кредита	Рубль РФ
минимальный размер кредита	— 600 000 рублей (г. Москва и Московская обл., г. Санкт-Петербург); — 200 000 рублей (для остальных регионов деятельности Банка)
максимальный размер кредита	— 16 200 000 рублей (г. Москва и Московская обл., г. Санкт-Петербург); для каждого региона – в соответствии со стандартами АИЖК
процентная ставка	— 14,5%-16% на период строительства (от даты, следующей за датой предоставления кредита до последнего числа месяца, в котором закладная выдана первоначальному залогодержателю) (таблица 1) — После государственной регистрации права собственности Заемщика на жилое помещение и возникновения ипотеки построенного жилого помещения (с первого числа месяца, следующего за месяцем, в котором закладная была выдана первоначальному залогодержателю по фактическую дату (включительно) полного исполнения обязательства) — по Стандарту АИЖК
максимальный срок кредита	360 месяцев (30 лет)
минимальный срок кредита	12 месяцев (1 год)

1.2. Условия, целевая группа

Гражданство	без ограничений
возраст	от 18 до 73 лет*
место работы	без ограничений
доход	стабильный (последние 6 месяцев), подтвержденный справками по форме банка , либо другими официальными документами.

* 75 лет – предельный возраст окончания срока выплаты кредита заемщиком.

1.3. Дополнительные условия

Обеспечение	Основание
До оформления права собственности: (таблица 2) **Залог :** 1. имущественных прав на строящееся жилое помещение (квартира) 2. по требованию Банка, дополнительный залог — жилое помещение, находящееся в собственности Заемщика; **Поручительство:** по требованию Банка — поручительство Правообладателя (продавца) **Страхование** жизни и утраты трудоспособности Заемщика (Созаемщика); **Страхование** жилого помещения, передаваемого в залог, от рисков гибели и повреждения **Страхование** риска утраты права собственности на имеющееся Жилое помещение, передаваемое в залог (в случае предоставления дополнительного залога) **Дополнительно:** возможно поручительство третьих лиц.	 договор залога имущественных прав. договор об ипотеке (залоге недвижимости). договор поручительства. Договор страхования Договор страхования Договор страхования Договор поручительства
После оформления права собственности заемщика на жилое помещение: Ипотека в силу закона. **Страхование** жизни и потери трудоспособности Заемщика (Созаемщика); жилого помещения, от рисков гибели и повреждения	 Правоустанавливающий договор (договор долевого участия в строительстве, договор о привлечении финансовых средств в строительство, договор уступки прав требования, договор купли-продажи) Договор страхования

1.4. Тарифная политика

Доход Банка складывается из:

? полученных процентов за кредит до момента рефинансирования.

? комиссии за рассмотрение документов.

? комиссии за выдачу кредитных средств.

? комиссии за исполнение аккредитива (платежного поручения) или арендной платы за использование индивидуального банковского сейфа.

? вознаграждения от страховых компаний – партнеров.

? вознаграждения по договорам об оказании услуг за сопровождение рефинансированных кредитов.

? другого (кросс-сейлинг)

1.5. Конкурентные преимущества

? возможность приобретения жилья с использованием кредита.

? возможность **улучшить** свои **жилищные условия** при помощи кредита.

? возможность подбора **оптимального соотношения** срока, суммы кредита и размера ежемесячного аннуитетного платежа.

? индивидуальный подход к оценке платежеспособности заемщика.

? оперативность квалификации платежеспособности заемщика и предмета залога.

? не требуется обязательное поручительство.

? не требуется крупных сбережений.

? рассматривается совокупный доход семьи, а так же совокупный доход граждан, не являющихся родственниками.

? гражданство РФ не обязательно.

? учитывается дополнительный доход.

1.6. Залоговый кредитный продукт

Параметры	Значения
Min.размер кредита	- 600 000 рублей (г. Москва и Московская обл., г. Санкт-Петербург); — 200 000 рублей (для остальных регионов деятельности Банка)
Max.размер кредита	- 16 200 000 рублей (г. Москва и Московская обл., г. Санкт-Петербург); для каждого региона – в соответствии со стандартами АИЖК
Валюта кредита	Рубль РФ
Мораторий на досрочное погашение кредита	нет
Min сумма досрочного погашения кредита	15 000 рублей
Штраф за досрочное погашение кредита	0
Штраф за неисполнение обязательства о досрочном погашении кредита	3 000 рублей
Срок кредитования	360 месяцев (30 лет)*
Процентная ставка (таблица 1)	- 14,5%-16% на период строительства (от даты, следующей за датой предоставления кредита до последнего числа месяца, в котором закладная выдана первоначальному залогодержателю) (таблица 1) — После государственной регистрации права собственности Заемщика на жилое помещение и возникновения ипотеки построенного жилого помещения (с первого числа месяца, следующего за месяцем, в котором закладная была выдана первоначальному залогодержателю по фактическую дату (включительно) полного исполнения обязательства) — по Стандарту АИЖК
Коэффициент Платеж/доход	До 50%
Коэффициент Кредит/залог	От 35% до 90%
Первоначальный взнос, необходимый для оплаты стоимости доли в строительстве	не менее 10% и не более 65% от стоимости всех затрат Заемщика по договору долевого участия в строительстве, договору о привлечении финансовых средств в строительство, договору уступки прав требования, предварительному договору купли-продажи (далее — Правоустанавливающий договор)
Комиссия за рассмотрение документов	0
Комиссия за выдачу кредитных средств**	1,2 % от суммы кредита
Комиссия за исполнение аккредитива	- 0,3% от суммы кредита (не менее 3000 рублей и не более 4 500 рублей) (г. Москва и Московская область); — 0,2% от суммы кредита (не менее 500 рублей и не более 3000 рублей) (для остальных регионов деятельности Банка)
Комиссия за исполнение платежного поручения	по установленным тарифам Банка (не менее 25 рублей и не более 300 рублей)
Арендная плата за использование индивидуального банковского сейфа	по установленным тарифам Банка
Плата за независимую оценку стоимости предмета залога	по тарифам оценочной компании
Страховые премии (страхование жизни и утраты трудоспособности Заемщика, страхование риска утраты или повреждения предмета залога; при дополнительном залоге – страхование риска утраты права собственности)	по тарифам страховой компании (от остатка суммы основного долга по кредиту)
Сбор за государственную регистрацию	В соответствии с действующим законодательством

** По отдельному согласованию с Президентом Банка по **объекту строительства** возможно снижение размеров или отмена комиссии.

1.7. Таблица 1.

— 14,5%-16% на период строительства (от даты, следующей за датой предоставления кредита до последнего числа месяца, в котором закладная выдана первоначальному залогодержателю) (таблица 1)

– После государственной регистрации права собственности Заемщика на жилое помещение и возникновения ипотеки построенного жилого помещения (с первого числа месяца, следующего за месяцем, в котором закладная была выдана первоначальному залогодержателю по фактическую дату (включительно) полного исполнения обязательства) – по Стандарту АИЖК

Коэффициент Кредит/Залог	Процентная ставка (на этапе строительства) – годовых.			Процентная ставка (после оформления прав собственности).	
	Для аккредитованных объектов, соответствующих требованиям Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ	(от 1 до 15 лет) включительно	(свыше 15 до 30 лет)	(от 1 до 15 лет) включительно	(свыше 15 до 30 лет)
от 35% (включительно) до 50 % (включительно)	14,50%	14,50%	15,00%	По Стандарту АИЖК	По Стандарту АИЖК
более 50% до 70 % (включительно)		15,00%	15,50%		
более 70% до 90% (включительно)		15,50%	16,00%		

1.8. Таблица 2.

Форма проведения сделки Готовность Объекта (*)	Инвестиционный договор, Договор о привлечении фин.средств в строительство и иные аналогичные договоры (Отношения сторон по договору регулируются действующим законодательством РФ и в частности **Федеральным законом от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»**)		Предварительный договор купли-продажи жилого помещения (квартиры) (отношения сторон договора регулируются действующим законодательством РФ, в частности ст. 429 Гражданского кодекса РФ)		Договор долевого участия в строительстве жилья и иные аналогичные договоры (отношения сторон договора регулируются действующим законодательством РФ и в частности **Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»**)	
От 0 (**) до 50%	Обязательно	Возможно (***)	Обязательно	Возможно (***)	Обязательно	Возможно (***)
	1. Залог имущественных прав. 2. Залог имеющейся в собственности недвижимости.	1. Поручительство Застройщика (правообладателя)	1. Залог имеющейся в собственности недвижимости.	1. Поручительство Застройщика (правообладателя)	1. Залог имущественных прав	
					2. Залог имеющейся в собственности недвижимости	2. Поручительство Застройщика (правообладателя)
					ИЛИ	
					2. Поручительство Застройщика (правообладателя)	2. Залог имеющейся в собственности недвижимости

От 50% до 100%	1. Залог имущественных прав	1. Поручительство Застройщика (правообладателя) 2. Залог имеющейся в собственности недвижимости	1. Залог имеющейся в собственности недвижимости.	1. Поручительство Застройщика (правообладателя)	1.Залог имущественных прав	1. Поручительство Застройщика (правообладателя) 2. Залог имеющейся в собственности недвижимости
			ИЛИ			
			1. Поручительство Застройщика (правообладателя)	1. Залог имеющейся в собственности недвижимости.		

(*) Готовность объекта должна подтверждается информационным письмом Застройщика.

(**) В рассматриваемых объектах строительства должен быть завершен монтаж фундамента здания и смонтированы перекрытия (0-ая отметка, пол) 1-го этажа, т.е. пройден 0-ой цикл, идет монтаж 1-го этажа.

(***) В случае поручительства правообладателя (продавца) или залога имеющейся в собственности недвижимости % ставка на этапе строительства может быть снижена на 0,5% (по каждому объекту устанавливается по отдельному согласованию с Президентом Банка).

2. Требования к выдаче залоговых кредитов.

Требования к выдаче залоговых кредитов включают в себя:

? Требования, предъявляемые к Заемщику (требования к документам, передаваемым в Банк для подтверждения информации о Заемщике; требования и процедура оценки платежеспособности Заемщика; проверка дохода Заемщика; оценка кредитоспособности (Анализ кредитной истории Заемщика), расчет максимальной суммы кредита.

? Требования, предъявляемые к аккредитации объекта строительства.

? Требования к предмету залога.

? Требования к страховому обеспечению залоговых кредитов.

Требования, предъявляемые к Заемщику.

Процедура проверки и оценки Заемщика включает в себя:

– требования к документам, передаваемым в Банк для подтверждения информации о Заемщике;

– характеристика Заемщика и оценка его платежеспособности; проверка дохода Заемщика;

– оценка кредитоспособности (Анализ кредитной истории Заемщика), расчет максимальной суммы кредита.

Требования к документам, передаваемым в Банк для подтверждения информации о Заемщике.

В Банк предоставляются документы, необходимые для рассмотрения Анкеты на получение залогового кредита, документы по перечню предоставляются сотруднику Банка в оригиналах и копиях. Копии могут быть удостоверены нотариально или заверяются сотрудником Банка (после установления соответствия копии оригиналу, путем проставления на копии надписи: «Копия верна. Должность сотрудника, подпись сотрудника, расшифровка подписи. Дата заверения копии.»). После проверки соответствия копий оригиналам, последние возвращаются Заемщику.

Для рассмотрения заявления о выдаче кредита Заемщик должен представить паспорт или заменяющий его документ, копию страхового свидетельства государственного пенсионного страхования Заемщика, копию военного билета для лиц мужского пола призывного возраста, а также документы о получении дохода.

Особое внимание следует уделить следующим документам, предоставляемым в Банк:

– Паспорт (копии всех страниц).

Паспорт гражданина Российской Федерации должен соответствовать требованиям Постановления Правительства Российской Федерации от 8 июля 1997 г. № 828 «Об утверждении Положения о паспорте гражданина Российской Федерации, образца бланка и описания паспорта гражданина Российской Федерации». Помимо основной информации, паспорт гражданина РФ может содержать следующие дополнительные отметки:

? группа крови и резус фактор (произведенные соответствующим учреждением здравоохранения);

? сведения о ранее выданном паспорте гражданина Российской Федерации;

? о регистрации гражданина по месту жительства и снятии его с регистрационного учета;

? об отношении к воинской обязанности граждан, достигших 18-летнего возраста;

? о регистрации и расторжении брака;

? о детях, не достигших 14-летнего возраста;

? о выдаче основных документов, удостоверяющих личность

гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации;

? об идентификационном номере налогоплательщика.

Срок действия паспорта гражданина:

? от 14 лет – до достижения 20-летнего возраста;

? от 20 лет – до достижения 45-летнего возраста;

? от 45 лет – бессрочно.

Паспорт, в который внесены сведения, отметки или записи, не предусмотренные Положением о паспорте гражданина Российской Федерации, является недействительным. Таковыми отметками, в том числе являются отметки органов пограничного контроля иностранных государств.

К паспорту иностранного гражданина обязательно дополнительно прилагается его нотариально удостоверенный перевод, миграционная карта и документ, подтверждающий регистрацию иностранного гражданина по месту пребывания в России. (Рекомендовано принимать перевод, удостоверенный нотариусом Российской Федерации, имеющим лицензию на право занятия нотариальной деятельностью в России).

– **Военный билет** (копии всех заполненных страниц). Военный билет предоставляется лицами призывного возраста (призывной возраст: 18–27 лет). Если в военном билете, представленном согласно настоящему Стандарту, содержится запись об освобождении от воинской службы, либо запись об ограниченной годности к воинской службе, Заемщиком дополнительно предоставляется справка из психо-неврологического диспансера по месту жительства, с целью подтверждения отсутствиях психических расстройств.

Отсутствие справки из психо-неврологического диспансера, а равно – справка, подтверждающая наличие психического расстройства, являются основаниями для отказа Заемщику в предоставлении кредита (Исключение: представление Заемщиком оригинала водительского удостоверения, выданного после внесения записи об освобождении от воинской службы, либо записи об ограниченной годности к воинской службе в военный билет.

– Трудовая книжка (копии всех заполненных страниц). Копии страниц трудовой книжки Заемщика, содержащих какую-либо информацию, заверяются работодателем (на каждом листе копии должна стоять печать работодателя, дата заверения, подпись лица заверившего копию трудовой книжки с расшифровкой подписи и должности).

На копии последнего листа должна стоять отметка о

занятости на день заверения (Например, «Работает в настоящее время») и дата совершения надписи не ранее 15 дней до даты подачи заявки на получение залогового кредита.

– **Справка о заработной плате и иных доходах** (оригинал). Доходы Заемщика подтверждаются документально справками с места работы по установленной законодательством форме (форма 2-НДФЛ) или в письменной форме, утвержденной Банком. При этом справки должны быть предоставлены за истекшие 6 календарных месяцев.

В справке по форме, утвержденной Банком, все столбцы и строки таблицы доходов должны быть заполнены. Суммы доходов и удержаний прописываются в российских рублях. Если в каком-либо месяце сумма доходов или удержаний отсутствовала, то в ячейку таблицы прописывается нулевой значение.

Например:

Период	Заработная плата	Иные выплаты	Удержания		Всего доход (за вычетом удержаний)
			Подоходный налог	Другие	
Январь	10000	10000	1300	0	18700
ВСЕГО:	**10000**	**10000**	**1300**	**0**	**18700**

Справка по форме, утвержденной Банком, должна быть заверена печатью работодателя, подписью главного бухгалтера с расшифровкой ФИО, подписью руководителя организации с расшифровкой ФИО, содержать дату заверения.

Справки по форме, утвержденной Банком, выданные индивидуальным предпринимателем без образования юридического лица при оценке дохода Заемщика не учитываются.

Характеристика Заемщика и оценка платежеспособности Заемщика.

Заемщиком может быть любое дееспособное физическое лицо в возрасте от 18 лет до 73 лет (75 лет – предельный возраст окончания срока выплаты кредита).

Заемщиков, то есть лиц, обязанных по кредитному договору, может быть несколько (далее по тексту – Созаемщики), в том числе и не состоящих между собой в родственных отношениях.

Если Заемщиков несколько, то предельный срок кредита рассчитывается, исходя из разницы предельного и текущего возраста того Заемщика, доля доходов которого составляет больше 80%. В остальных случаях, расчет производится, исходя из наименьшей разницы между предельными и текущими

возрастами заемщиков.

При заключении договора, влекущего возникновение ипотеки в силу закона, **залогодателем обязательно должны выступать все или один из Заемщиков**.

Оценка платежеспособности Заемщика.

Оценка стабильности занятости. Основные критерии, которыми руководствуется Банк при определении стабильности занятости потенциального Заемщика, а также факторы, учитываемые при анализе занятости:

? **Непрерывная занятость в течение последнего календарного года.** Заемщик должен представить письменные объяснения причин перерывов в трудовой деятельности, превышающих месяц. При необходимости, сотрудник Банка вправе затребовать письменные объяснения любых перерывов в трудовой деятельности Заемщика.

? **Стабильность занятости** клиента в рамках одного и того же рода деятельности в течение 6 (Шести) месяцев является положительным фактором.

Однако, неоднократные перемены места работы не должны автоматически приводить к отказу в предоставлении кредита. Необходимо выявить причины и обстоятельства частой смены работы, обращая внимание на следующие факторы смены работы:

– По собственному желанию Заемщика или в связи с расторжением трудовых отношений по инициативе работодателя;

– По независимым от него обстоятельствам, связанным с закрытием или реорганизацией юридического лица;

– В рамках одной или различных сфер деятельности;

– Сопровождалась образовательным и профессиональным ростом Заемщика;

– Сопровождалась повышением или снижением уровня оплаты;

– Сопровождалась карьерным продвижением Заемщика.

– Негативный отзыв работодателя о Заемщике может послужить основанием для отказа в выдаче кредита, но только после детального изучения полученного отзыва.

Сотрудник Банка должен изучить положение потенциального Заемщика, установить вероятность его стабильной занятости в будущем, оценить способность потенциального Заемщика в случае потери работы восстановить свою занятость без потери доходов.

Оценка уровня образования Заемщика, профессионального

опыта, уровня квалификации. Анализ перечисленных факторов позволит сотруднику Банка оценить стабильность трудовой занятости потенциального Заемщика, возможность профессионального и карьерного роста, его способность в случае увольнения найти себе новое место работы без существенной потери в доходах.

Проверка дохода Заемщика производится следующим образом:

Банк должен иметь основания предполагать, что Заемщик будет продолжать получать адекватный доход в течение срока выплаты кредита. Оценка уровня доходов Созаемщиков и Поручителей производится в том же порядке, как и доходы Заемщика.

Допустимыми подтверждёнными официально источниками получения дохода, которые будут учитываться при расчете максимально допустимой суммы кредита, могут выступать:

? Заработная плата по основному месту работы, включая доход за сверхурочную работу и премии;

? Доход от работы за неполный рабочий день и по совместительству;

? Доход в виде дивидендов;

? Доходы в виде процентов по вкладам и в виде постоянных, стабильных страховых выплат;

? Пенсионные выплаты и стипендии;

? Чистый доход в форме арендной платы;

? иные документально подтвержденные доходы.

Заработная плата.

Заемщик представляет Справки о заработной плате за 6 (Шесть) истекших полных календарных месяцев с указанием полученного дохода за вычетом всех налогов и удержаний. Справка предоставляется либо по форме, предусмотренной действующим законодательством РФ (форма 2-НДФЛ), либо в письменной форме, утвержденной Банком.

Доходы индивидуальных предпринимателей.

Для исчисления дохода Заемщика – индивидуального

предпринимателя, предоставляются следующие документы:

Копия налоговой декларации установленной формы для метода налогообложения, применяемого данным Заемщиком, за 2 (Два) последних полных отчётных налоговых периода с отметкой налогового органа о принятии.

Копия налоговой декларации по налогу на доходы физических лиц установленного образца (форма 3-НДФЛ) за 2 (Два) последних полных отчётных налоговых периодов с отметкой налогового органа о принятии.

Платежеспособность Заемщика – индивидуального предпринимателя, рассчитывается с учётом дохода Заемщика, указанного в предоставленных копиях Налоговой декларации за 2 (Два) последних полных налоговых периода путём приведения данных к годовой базе, то есть если отчетность поквартальная, то среднее арифметическое значение квартального дохода умножается на 4 (Четыре), если полугодовая, то на 2 (Два).

Доходы в виде дивидендов Заемщика, имеющего собственное дело.

К Заемщикам, имеющим собственное дело, относятся лица, которым принадлежит не менее 25% участия в каком-либо предприятии. Предприятие должно реально функционировать (осуществлять прибыльную деятельность) в течение не менее 24 (Двадцати четырех) истекших календарных месяцев. Заемщик должен владеть такой долей участия в одном и том же предприятии в течение не менее 12 (Двенадцати) истекших календарных месяцев.

Указанные лица, а также Заемщики, занятые собственным предпринимательством (индивидуальный предприниматель без образования юридического лица) и иной самостоятельной профессиональной деятельностью (частные нотариусы, детективы, охранники и т. д.), должны представить документы, подтверждающие устойчивость и жизнеспособность своего предприятия и/или того, что они могут и впредь получать доход, достаточный для погашения залогового кредита.

Среднемесячный заработок (доход) предпринимателя, определяется следующим образом:

По индивидуальным предпринимателям, не осуществляющим выплаты наемным работникам, – путем деления суммы вмененного дохода за вычетом уплаченного за отчетный период единого налога на вмененный доход, с которого уплачен единый

налог, на период (в месяцах), за который уплачен единый налог на вмененный доход.

По индивидуальным предпринимателям, осуществляющим выплаты наемным работникам, – путем деления величины, соответствующей разнице между суммой вмененного дохода, с которого уплачен единый налог, суммами уплаченного за отчетный период единого налога на вмененный доход, суммами, указанными индивидуальным предпринимателем в целях исчисления среднемесячного заработка наемных работников, на период (в месяцах), за который уплачен единый налог на вмененный доход.

Сведения о суммах, выплаченных индивидуальным предпринимателем наемным работникам, могут быть подтверждены «Расчетом по авансовым платежам по единому социальному налогу для организаций, индивидуальных предпринимателей, физических лиц, не признаваемых индивидуальными предпринимателями, производящих выплаты физическим лицам» с отметкой налогового органа, в котором отражены суммы дохода, начисленные наемным работникам.

Для расчета платежеспособности заемщика, перешедшего на упрощенную систему, учитывается доход заемщика, указанный в Налоговой декларации за отчетный период, за вычетом уплаченного единого налога, деленный на количество месяцев в отчетном периоде.

В иных случаях, доход предпринимателя, используемый для оценки кредитоспособности заёмщика и полученный в результате анализа предоставленных налоговых деклараций юридического лица, рассчитывается путем деления годовой суммы на 12.

В случае если предприниматель предоставляет форму 3 НДФЛ или иную установленную форму налоговой отчётности для физических лиц, среднемесячный доход рассчитывается путем деления годовой суммы на 12.

Доходы в виде процентов по вкладам и в виде постоянных, стабильных страховых выплат.

Примерный список необходимых основных документов, представляемых лицом, имеющим регулярный доход в виде процентов по вкладам (может быть расширен Банком):

– Договор о депозитном (срочном) вкладе;

– Выписка со счета вклада до востребования о движении денежных средств за последние 12 (Двенадцать) месяцев;

– Справка Банка, обслуживающего Заемщика, о выплаченных процентах по вкладу;

– Документ, подтверждающий уплату подоходного налога вкладчиком в связи с получением процентного дохода (при необходимости, по требованию специалиста Департамента ипотечного кредитования).

Список необходимых основных документов, представляемых лицом, имеющим регулярный доход в виде страховых выплат:

– Договор страхования (страховой полис);

– Правила страхования;

– Документы, подтверждающие уплату страховых премий Страхователем страховой компании по Договору страхования (Полису);

– Справка страховой компании о произведенных страховых выплатах;

– Документ, подтверждающий уплату подоходного налога Страхователем в связи с получением указанного дохода (при необходимости).

Доход в форме арендной платы.

Для подтверждения дохода в виде арендной платы должны быть представлены оформленные в установленном законом порядке:

? Договор/ы найма или аренды, заключенный Заемщиком и арендаторами не менее, чем за предыдущие и последующие 12 (Двенадцать) месяцев,

? документы, подтверждающие уплату Заемщиком налога при получении дохода в форме арендной платы (при наличии) и всех других налогов, подлежащих уплате собственником недвижимости, копии налоговой декларации с отметкой налоговой инспекции, а также вновь заключенных договоров аренды.

? документы, подтверждающие законность передачи в аренду вышеуказанного объекта недвижимости (правоустанавливающие документы на сдаваемый в аренду (наем) объект недвижимости).

Кроме того, Заемщик в данном случае должен представить дополнительно к стандартному комплекту документов, предоставляемому для оценки платежеспособности, следующие документы:

– Документы об отсутствии задолженности по оплате коммунальных услуг,

– Выписку из Единого Государственного Реестра Прав на недвижимое имущество об отсутствии обременений сдаваемого в аренду (наем) объекта недвижимости.

В случае, когда чистый доход от аренды (найма) составляет более 50% от чистого совокупного дохода Заемщика, используемого для расчета суммы кредита, Заемщику необходимо осуществить страхование риска утраты и/или повреждения имущества (объекта недвижимости, сдаваемого в аренду) на сумму не ниже размера кредита, увеличенного на 10%, с учетом требований законодательства РФ.

Пенсионные выплаты.

Данные о пенсии могут использоваться, если подтверждено ее получение. Следует также установить, в течение какого срока Заемщик будет получать пенсию.

Если супруг(а) Заемщика не является Созаемщиком по кредитному договору, то его доходы не могут включаться в семейный совокупный доход, учитываемый при оценке платежеспособности.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ,
необходимых для рассмотрения Анкеты на получение залогового кредита Стандарт «Новостройка Плюс»

		ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ:	Примечание
		Документы Заемщика/Созаемщика	
		паспорт	копия всех страниц*
		страховое свидетельство государственного пенсионного страхования	копия с обеих сторон*
		документы об образовании (аттестаты, дипломы и т.п.); военный билет (для лиц призывного возраста)	копии * копии всех заполненных страниц*
		Документы, подтверждающие семейное положение Заемщика/Созаемщика	
		паспорт супруга(супруги)	копии всех страниц*
		свидетельство о браке, брачный контракт, свидетельство о расторжении брака	копия*
		свидетельство о рождении детей паспорт для несовершеннолетних, достигших 14-летнего возраста	копия всех страниц*
		свидетельство о смерти детей, супругов.	копия*
		Документы, подтверждающие сведения о занятости и доходе Заемщика/Созаемщика;	
		трудовая книжка Заемщика/Созаемщика трудовой контракт с места дополнительной работы	копии всех заполненных страниц (каждая страница заверяется работодателем, указывается: дата заверения, должность, подпись и расшифровка подписи должностного лица; данные сведения скрепляются печатью).
0		- справка с места основной (дополнительной) работы о размере дохода, за истекшие 6 календарных месяцев — иные документы о фактически получаемых доходах (см. примечание 1 и 2)	оригиналы
		Документы по приобретаемой квартире/таунхаусу	
1		проект правоустанавливающего договора (инвестиционный договор/договор долевого участия в строительстве/предварительный договор купли-продажи), содержащий сведения о приобретаемой квартире/таунхаусе (строительный адрес, количество этажей в доме, секция, этаж расположения квартиры), стоимость квартиры /таунхауса, реквизиты застройщика.	1 экземпляр- в бумажной форме
2		информационное письмо от Застройщика (правообладателя) с указанием: стадии строительства в %, предполагаемого срока ввода объекта в эксплуатацию	оригинал, за подписью и печатью ответственного сотрудника
3		разрешение органов опеки и попечительства на залог Жилого помещения, одним из собственников/пользователей которого является несовершеннолетний	Оригинал (в форме постановления (распоряжения) органа местного самоуправления, с подписью руководителя данного органа и печатью)
4		письменные нотариально удостоверенные согласия супруга Залогодателя на залог приобретаемого Жилого помещения и заключение предварительного договора купли-продажи недвижимости или залог имущественных прав на объект строительства.	оригинал, (согласие супруга не предоставляется, если Залогодатель в браке не состоит или в соответствии с условиями брачного договора (контракта) согласие супруга не требуется)

		Документы по Жилому помещению, находящемуся в собственности Заемщика, которое передается в качестве дополнительного залога	
5		паспорта собственников Жилого помещения	копии всех страниц
6		**правоустанавливающие документы** на Жилое помещение (договор приватизации, договор купли-продажи, справка ЖСК, свидетельство о государственной регистрации права и т.д.)	копии
7		действительная справка БТИ (форма № 11А) (извлечение из технического паспорта БТИ на квартиру) / действительный Поэтажный план Жилого помещения с экспликацией либо технический паспорт Жилого помещения	копии
8		справка об отсутствии задолженности по оплате коммунальных услуг и т.п. по Жилому помещению, передаваемому в залог (либо копии квитанций об оплате)	копии
9		оригинал отчета об оценке Жилого помещения, произведенный независимым оценщиком и копии сертификата (лицензии) оценщика	оригинал в двух экземплярах; период с даты составления отчета об оценке до момента проведения сделки не должен превышать шести месяцев.
0		справка о регистрации (выписка из домовой книги) – срок действия 30 дней с даты получения	копии
1		справка из налогового органа об уплате налога на имущество в случае, если Жилое помещение было приобретено в собственность на основании договора дарения или свидетельства о праве на наследство	копии
2		письменное нотариально удостоверенное согласие супруга Залогодателя на залог Жилого помещения	оригинал, (согласие супруга не предоставляется, если Залогодатель в браке не состоит или в соответствии с условиями брачного договора (контракта) согласие супруга не требуется)
3		разрешение органов опеки и попечительства на залог Жилого помещения, одним из собственников/пользователей которого является несовершеннолетний	Оригинал (в форме постановления (распоряжения) органа местного самоуправления, с подписью руководителя данного органа и печатью)

О – документы, обязательные к представлению;

Н – документы, которые предоставляются при наличии;

* – документы, которые должны быть представлены в Банк в следующем виде: копия и оригинал (для сверки и заверения копии сотрудником Банка), либо нотариально заверенные копии.

Банк для решения вопроса о предоставлении залогового кредита имеет право запросить, кроме вышеперечисленных, иные документы.

Примечание 1: – если Заемщик зарегистрирован и осуществляет трудовую деятельность в качестве предпринимателя без образования юридического лица, то он должен представить в Банк следующие документы:

? свидетельство о регистрации предпринимателя, патенты, лицензии;

? выписку из ЕГРИП, срок выдачи не более 30 дней до момента предоставления;

? декларации о доходах за предыдущий год и предыдущий отчетный период текущего года;

? документы об уплате стоимости патента на занятие

предпринимательской деятельностью (поквартально), единого налога на вмененный доход (свидетельства) за последние два года;

? документы об уплате взносов в государственные социальные внебюджетные фонды;

? выписки по расчетным и иным счетам (при наличии) в банках за последние 12 месяцев;

? книга учета доходов и расходов с соответствующими отметками налогового органа.

Примечание 2: — Заемщик при наличии других постоянных доходов (аренда, дивиденды, проценты по вкладам) представляет:

? документы, подтверждающие их получение за последние 12 месяцев (договоры, выписки);

? решения о выплате дивидендов за предыдущий год и все месяцы текущего года;

? документы об уплате налогов на полученные дивиденды;

? документы о фактическом получении дивидендов.

В случае владения акциями/паями/долями:

? копии учредительных документов;

? бухгалтерские балансы, Отчеты о прибылях и убытках;

? выписки по счетам с отметкой Банка о наличии претензий к счету;

? контактные телефоны руководителя и главного бухгалтера предприятия.

Кредитование физических лиц для любых целей использования, под залог недвижимости, находящейся в собственности заемщика или третьих лиц

Предметом залога могут выступать только те, **принадлежащие физическим лицам** объекты недвижимости, на которые в установленном законом порядке оформлено право собственности (Москва и Московская обл.).

Предметом залога могут быть:

– земельные участки (земли населенных пунктов, цель использования – индивидуальное жилищное строительство, ведение личного подсобного хозяйства; земли сельскохозяйственного назначения, цель использования – дачное строительство)

– нежилые помещения (офисные и торговые площади)

– жилые дома, таунхаусы, в том числе находящиеся в стадии незавершенного строительства

– квартиры

– комнаты (зарегистрированные как самостоятельный объект права, а не как доля в праве на квартиру)

Жилое помещение должно отвечать следующим требованиям:

а) Жилое помещение подключено к электрическим, паровым или газовым системам отопления, обеспечивающим подачу тепла на всю площадь жилого помещения, либо имеет автономную систему жизнеобеспечения.

б) Жилое помещение обеспеченно горячим (в том числе с использованием автономных систем отопления) и холодным водоснабжением сан.узла и кухни.

в) Жилое помещение имеет исправное состояние сантехнического оборудования, дверей, окон и крыши (для квартир на последних этажах).

г) В жилом помещении отсутствуют самовольные переустройство и (или) перепланировка и (или) переоборудование.

В случае залога Жилых помещений во вновь построенных домах либо в сельской местности допускается отсутствие сантехнического оборудования, внутренней отделки, подключения Жилого помещения к центральным системам водо-, газоснабжения.

Нежилое помещение должно отвечать следующим

требованиям:

а) Нежилое помещение имеет отдельный вход из мест общего пользования (вход с улицы, подъезд, лестничная площадка, коридор).

б) В нежилом помещении отсутствуют самовольные переустройство и (или) перепланировка и (или) переоборудование.

Не могут быть предметом ипотеки деревянные дома, объекты с процентом износа более 50% (включительно), а также жилые помещения, расположенные на территории г. Москвы в 1-5 – этажных домах с 1954 до 1979 года постройки включительно.

Здание, в котором расположен предмет залога, должно отвечать следующим условиям и требованиям:

а) не находится в аварийном состоянии;

б) не состоять на учете по постановке на капитальный ремонт;

в) иметь железобетонный, каменный или кирпичный фундамент.

Право собственности на Предмет залога должно быть подтверждено соответствующими документами (свидетельством о регистрации права собственности, зарегистрированным договором купли-продажи жилого помещения, договором мены и т.д.), оформленными в соответствии с требованиями действующего законодательства.

При залоге отдельно стоящего дома (коттеджа для постоянного проживания, сблокированного дома (таунхауса), и т.д.), должно быть оформлено право на земельный участок.

Право собственности на земельный участок должно быть подтверждено документом, оформленным в соответствии с требованиями действующего законодательства. Право аренды на земельный участок должно быть предоставлено залогодателю на срок не менее срока кредита. По условиям договора аренды арендатор должен иметь право безакцептной передачи участка в залог, либо должно быть в наличии согласование залога прав аренды с арендодателем.

Предмет залога должен быть свободен от каких-либо ограничений (обременений) прав на него, в т.ч. прав третьих лиц, за исключением:

– прав членов семьи собственника-залогодателя (для жилых помещений), кроме несовершеннолетних;

– прав арендаторов (для нежилых помещений), при условии, что договор аренды заключен на срок менее 11 месяцев и арендатор соблюдает правила целевого использования занимаемого помещения.

В обязательном порядке залогодателем предоставляется заявление о его (не-) состоянии в браке на момент приобретения прав на передаваемое в залог имущество. В случае передачи в залог недвижимости, приобретенной залогодателем в период брака, в обязательном порядке должно быть предоставлено согласие супруга залогодателя на залог имущества либо брачный контракт (в случае если из условий брачного контракта вытекает, что указанное согласие не требуется).

Стоимость предмета залога и его соответствие вышеуказанным параметрам должны подтверждаться оценкой независимой Оценочной компании, проведенной не ранее, чем за 45 календарных дней до заключения Кредитного договора.

Оценщик должен предоставить подробное описание имущества и оценку его рыночной стоимости, т.е. наиболее вероятной цены, по которой Предмет залога может быть отчужден на открытом рынке в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагая всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства.

Стоимость предмета залога должна соответствовать техническим и иным потребительским свойствам Жилого/ Нежилого помещения.

Размер предоставляемого кредита рассчитывается в зависимости от цены Предмета залога (расчет коэффициента К/З) и должен составлять не более 70 % и не менее 10 % от стоимости передаваемой в залог недвижимости.

При залоге отдельно стоящего дома оценка должна проводиться отдельно для дома и для земельного участка. При этом цена земельного участка не может быть ниже нормативной цены земли, установленной в данной местности.

При предоставлении в залог земли сельскохозяйственного назначения, на которой находится строение (коттедж, дом и т.п.), указанное строение рассматривается в качестве предмета залога только в случае соответствия характеристикам жилого помещения (предмета залога), установленным настоящим стандартом.

При предоставлении в залог земли сельскохозяйственного назначения, на которой находится строение (коттедж, дом и т.п.), не удовлетворяющее требованиям настоящего стандарта, или объект незавершенного строительства, размер кредита рассчитывается от стоимости земельного участка без учета стоимости строения.

В любом случае **сумма кредита не может быть больше**

ликвидационной стоимости предмета оценки, если такая сумма указана в Отчете об оценке.

Оценщик предоставляет отчет о результатах оценки, который должен по своему содержанию соответствовать требованиям Федерального закона «Об оценочной деятельности в РФ» (№ 135-ФЗ от 29.07.1998 г.) и Стандартам оценки, утверждённым постановлением Правительства РФ № 519 от 06.07.2001 года и составляться по прилагаемой к настоящим Стандартам форме.

Оценщик определяет рыночную стоимость заложенного Жилого помещения на дату проведения оценки, основываясь на анализе всей полученной информации на основе требований действующего российского законодательства в области оценочной деятельности. Оценщик вправе требовать от заказчика доступа в полном объеме к документации, необходимой для осуществления оценки предмета залога. Оценщик обязан отразить в Отчёте об оценке отсутствие необходимой документации и информации или, в случае если отсутствие информации препятствует осуществлению объективной оценки, отказаться от её проведения (см. подробнее Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006)..

Требования к страховому обеспечению ипотечных кредитных сделок.

Страхователем по договорам страхования должен выступать **Залогодатель**.

Первым выгодоприобретателем по договорам страхования должен являться БАНК, предоставивший ипотечный кредит под залог объекта недвижимости.

Сумма страхового возмещения определяется в соответствии с требованиями кредитного договора и на каждую конкретную дату периода кредитования должна быть не менее размера лимита кредитной линии, увеличенного на десять процентов. Выплата страхового возмещения производится на счета выгодоприобретателя в полном объёме суммы страхового возмещения независимо от размера ущерба объекта страхования.

Срок действия договоров страхования должен быть не менее срока действия кредитной линии плюс один рабочий день.

Страховые взносы могут уплачиваться как разовым платежом за весь срок страхования, так и периодической (ежегодной) уплатой в течение срока действия кредитования плюс один рабочий день.

Страхование осуществляется **за счет средств Заемщика**.

Комплект документов, регулирующих взаимоотношения сторон при страховании в процессе ипотечного кредитования, должен включать:

– договор (полис) страхования риска утраты и повреждения Жилого помещения – предмета ипотеки;

– договор (полис) страхования титула собственности (риска утраты права собственности).

Может быть использован комплексный договор (полис) страхования, включающий указанные выше виды страхования.

При оформлении конкретной ипотечной сделки применяются формы страховых договоров, согласованные БАНКОМ со страховой компанией.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ, необходимых для рассмотрения Анкеты на получение ипотечного кредита

	ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ:	Примечание
	Документы Заемщика/Созаемщика	
	паспорт (все страницы)	копия всех страниц*
	Документы на недвижимое имущество, передаваемое в залог Банку	
	паспорта Собственников недвижимого имущества	копия всех страниц*
	правоустанавливающие документы на недвижимое имущество (договор приватизации, договор купли-продажи, свидетельство о государственной регистрации права, справка ЖСК и т.д.)	копии
	извлечение из технического паспорта БТИ на объект залога / поэтажный план помещения с экспликацией либо технический паспорт помещения (действительный)	копии
	кадастровый план земельного участка (при залоге земельного участка) — срок действия 6 месяцев	копии
	справка об отсутствии задолженности по квартирной плате и коммунальным платежам по недвижимому имуществу, передаваемому в залог (либо копии квитанций об оплате) — срок действия 30 дней	копии
	справка о регистрации (выписка из домовой книги, поквартирная карточка) – срок действия 30 дней	копии**
	оригинал отчета об оценке недвижимого имущества, произведенный независимым оценщиком и копии сертификата (лицензии) оценщика — срок действия 45 дней	оригинал в двух экземплярах
	согласие супруга(и) Залогодателя на залог недвижимого имущества в случае, если закладываемое имущество является совместной собственностью супругов (документ заверяется нотариусом)	нотариально заверенная копия ***
0	справка из налогового органа об уплате налога на имущество в случае, если недвижимое имущество было получено Залогодателем в собственность на основании договора дарения или свидетельства о праве на наследство	копии

* документы, которые должны быть представлены в Банк в следующем виде: копия и оригинал (для сверки и заверения копии сотрудником Банка), либо нотариально заверенные копии

(в остальных случаях оригинал документа предоставляется в органы Росрегистрации).

** для жилых помещений

*** к согласию супруга прилагаются копии паспорта супруга (и) Залогодателя (всех заполненных страниц) и свидетельства о регистрации брака.

Банк для решения вопроса о предоставлении ипотечного кредита имеет право запросить, кроме вышеперечисленных, иные документы.

Заёмщиком может быть любое дееспособное физическое лицо (гражданин РФ) в возрасте от 27 лет до 58 лет (60 лет – предельный возраст окончания срока выплаты кредита).

В Банк предоставляются копии документов необходимых для рассмотрения Анкеты-заявления на получение ипотечного кредита совместно с оригиналами. Копии могут быть удостоверены нотариально или заверяются сотрудником допофиса «Хорошевское шоссе, д.1» Банка (после установления соответствия копии оригиналу, путем проставления на копии надписи: «Копия верна. Должность сотрудника, подпись сотрудника, расшифровка подписи. Дата заверения копии.»). После проверки соответствия копий оригиналам, последние возвращаются Заемщику.

Паспорт должен соответствовать требованиям Постановления Правительства Российской Федерации от 8 июля 1997 г. № 828 «Об утверждении Положения о паспорте гражданина Российской Федерации, образца бланка и описания паспорта гражданина Российской Федерации». Помимо основной информации, паспорт гражданина РФ может содержать следующие дополнительные отметки:

? группа крови и резус фактор (произведенные соответствующим учреждением здравоохранения);

? сведения о ранее выданном паспорте гражданина Российской Федерации;

? о регистрации гражданина по месту жительства и снятии его с регистрационного учета;

? об отношении к воинской обязанности граждан, достигших 18-летнего возраста;

? о регистрации и расторжении брака;

? о детях, не достигших 14-летнего возраста;

? о выдаче основных документов, удостоверяющих личность гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации;

? об идентификационном номере налогоплательщика.

Срок действия паспорта гражданина:

? от 14 лет – до достижения 20-летнего возраста;

? от 20 лет – до достижения 45-летнего возраста;

? от 45 лет – бессрочно.

Паспорт, в который внесены сведения, отметки или записи, не предусмотренные Положением о паспорте гражданина Российской Федерации, является недействительным. Таковыми отметками, в том числе являются отметки органов пограничного контроля иностранных государств.

Анализ кредитной истории Заемщика

Проводя анализ готовности Заемщика погасить кредит – (путем анализа представленных документов об исполнении заемщиком ранее возникших обязательств), Специалист по ипотеке должен определить, насколько можно доверять данному Заемщику, исходя из субъективных характеристик его личности. Важно установить, насколько клиент Банка является ответственным при выполнении принятых на себя ранее обязательств.

Кредитная история за 12 месяцев должна быть достаточным основанием для принятия обоснованного решения о возможности исполнения обязательств, взятых на себя Заемщиком по новому кредиту (см. подробнее Шевчук Д.А. Банковские операции. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Своевременность исполнения обязательств Заемщиком анализируется в целом (в некоторых случаях в кредитной истории может быть отражен отдельный просроченный платеж, который не обязательно демонстрирует пренебрежение обязательствами по кредитам). При необходимости у Заемщика могут быть истребованы письменные объяснения по поводу всех платежей, просроченных в прошлом.

По требованию Банка Заемщиком предоставляются документы по имеющимся/погашенным обязательствам перед третьими лицами:

? Кредитный договор (договор займа);

? Выписка кредитора – кредитной организации по счету учета средств предоставленного кредита (либо справка займодавца – не кредитной организации за подписью руководителя и главного бухгалтера);

? Копии финансовых документов, подтверждающих исполнение им обязательств.

Расчет максимальной суммы кредита

Коэффициент К/З определяет максимальный размер кредита, который может быть выдан Заемщику, исходя из стоимости предоставляемого обеспечения (см. подробнее Шевчук Д.А. Основы банковского дела. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006). Коэффициент К/З – соотношение между суммой кредита и стоимостью залогового имущества, рассчитывается следующим образом:

Коэффициент К/З = сумма кредита / стоимость заложенного недвижимого имущества

Максимальная сумма кредита может составлять **не более 70 % и не менее 10% от стоимости заложенного недвижимого имущества, но не более ликвидационной стоимости заложенного недвижимого имущества по Отчету об оценке**.

Кредитование: все этапы ипотечной сделки

Какие этапы необходимо пройти клиенту, покупающему квартиру по ипотеке? Шевчук Денис Александрович подробно рассказывает, как действовать на каждом из этапов, чтобы сделка прошла максимально гладко. Также приводятся примеры кредитных программ некоторых банков.

Мы рассмотрим только сделки с городским жильем, покупаемым на вторичном рынке, поскольку такие сделки наиболее распространены. В дальнейших статьях будут рассмотрены этапы ипотечных сделок на первичном рынке, а также этапы сделок с коттеджами и земельным участками.

Ипотечная сделка – покупка недвижимости с привлечением заемных средств, при которой объект недвижимости оформляется в собственность покупателя, но является залогом до момента полного возвращения кредита банку.

1. Изучение рынка и подбор подходящей программы

Тут возможны различные способы: можно собирать информацию самостоятельно, благо, практически все банковские программы по ипотеке представлены в Интернете, и информация о них регулярно появляется в прессе. Можно обратиться в риелторское агентство, где есть ипотечный отдел или к ипотечному брокеру, и получить необходимую консультацию (как правило, она бесплатная, если вы заключаете с агентством договор на оказание риелторских услуг). А можно обратиться к ипотечному брокеру, тогда за определенную сумму (как правило, 1% от полученного кредита) вам подберут ипотечную программу, помогут оформить все документы и получить кредит.

Впрочем, в таком случае риелтора рекомендует либо банк, либо ипотечный брокер. Недостатки каждого способа очевидны: в случае самостоятельного изучения рынка тратится много времени, а информация не всегда достоверна, поскольку большую часть сведений банки предоставляют конфиденциально аккредитованным агентствам и брокерам; риелторы, как правило, берут повышенный коэффициент за совершение ипотечной сделки и могут предложить не очень широкий выбор программ, а институт независимых ипотечных брокеров у нас не очень хорошо развит, часто встречаются просто компании при определенных

банках, получающие процент за проданные кредиты.

2. Подготовка документов для получения кредита

Весьма ответственная и в то же время творческая процедура. Как показывает опыт, самостоятельно подготовить правильно документы для определенного банка довольно трудно – у всех банков есть свои правила. Агентства и брокеры, имеющие опыт работы с различными банками и часто знающие все нюансы и подводные течения, лучше знают, какую цифру написать, отвечая на длинную анкету заемщика. Но можно попробовать сделать это и самостоятельно, благо в Сети есть подробные инструкции на эту тему, в том числе и с формальными критериями банков (подробнее на сайте www.denisshevchuk.narod.ru).

3. Подача документов в банк и прохождение андеррайтинга

Андеррайтинг – проверка платежеспособности клиента и определение максимально возможного кредита для него. Все чаще агентства заполняют заявление на выдачу кредита и кредитную анкету без присутствия своего клиента. Но в любом случае прохождение кредитного комитета – ответственная процедура, которая становится все формальнее.

Также приятная новость для заемщика: практически все банки перестали взимать плату за рассмотрение кредитной заявки. Однако, скорее всего, потенциальному заемщику придется идти в банк лично (хотя есть ряд банков, которые могут принять решение о кредите заочно) и отвечать на различные вопросы. Стоит наизусть выучить ответы своей анкеты и соблюсти максимально строгий стиль в одежде. Оперативность банков в принятии решения о кредите тоже различна – от рекламируемых 24 часов до вполне реальных трех-четырех недель. При наличии полного пакета эти документы попадают в архивы банка, даже если кредит не был выдан, и могут быть использованы как элемент кредитной истории (см. подробнее в книге Шевчук Д.А. Банковские операции. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

4. Подбор квартиры и сбор документов

Сбор документов, необходимых для сделки, и оценка объекта сертифицированным оценщиком происходят после того, как банк дал свое согласие на выдачу кредита. На растущем рынке это самый сложный этап, который практически невозможно

совершить без профессионала. Дело в том, что банки выдвигают ряд требований к покупаемой квартире: в частности, они не кредитуют панельные пятиэтажки, дома под снос, а также требуют, чтобы квартира была свободной. Большинство квартир, появляющихся в газетах объявлений, которые подходят для ипотеки, оказываются проданными.

Дело в том, что эти объявления еще раньше появляются в профессиональных базах, и если квартира предлагается по приемлемой цене, то уже в тот же день кто-то вносит за нее залог. После этого на помещение необходимо собрать все документы и оценить его как предмет залога с помощью уполномоченного банком оценщика. Если вы ищете квартиру через риелторское агентство, то вам придется внести залог и далее максимально быстро добираться до квартир, которые вам предлагает риелтор. Последний сначала убеждается, что все условия (клиента и банка) выполнены. В случае одобрения клиентом квартиры риелтор вносит аванс за квартиру (часто из денег залога) и собирает на нее документы, которые отправляются на согласование к юристам банка, агентства недвижимости и страховой компании. Как правило, стоимость оценки в размере $150 оплачивает заемщик. Длительность процедуры одобрения и оценки (от недели до месяца) на растущем рынке приводит к тому, что цена квартиры успевает вырасти на $10-15 тыс., и сделка оказывается под угрозой.

5. Подготовка и проведение сделки купли-продажи

Необходимые документы для сделки – кредитный договор и закладная, договор купли-продажи, договор комплексного страхования (заемщика и приобретаемого жилья) – готовятся при взаимодействии всех заинтересованных сторон. К сожалению, клиенты банков практически ничего не могут поправить в кредитном договоре, а там встречаются очень кабальные для них условия, в том числе и по обслуживанию кредита, которые удорожают его (Д. Шевчук. Этапы ипотечной сделки // Финансовая газета, 50 (834)/2007). Самый напряженный этап сделки, который часто оказывается под угрозой, потому что продавец может выдвинуть какие-то дополнительные условия или какие-то документы окажутся оформленными неправильно. Ипотечные сделки удостоверяются нотариусом в обязательном порядке. Важный момент – проведение расчетов между сторонами: как правило, заемщик, подписав кредитный договор, получает средства на свой счет, снимает деньги со счета и в присутствии продавца закладывает их в банковскую ячейку.

Продавец получает ключи от ячейки и подписывает договор, что получить доступ к ней он может только с зарегистрированным Регистрационной палатой («Мосжилрегистрация» в столице) договором купли-продажи. Намного реже проводятся сделки по безналичному расчету. Также неизменным атрибутом ипотечной сделки является страхование: жизни и здоровья заемщика, недвижимости от повреждения, титула (страхование от потери права собственности).

6. Передача документов на регистрацию

Как правило, при ипотечных сделках используется ускоренная регистрация за 2 недели, которая в Москве стоит чуть больше 12 тыс. руб. Обычная регистрация длится месяц и обходится дешевле. Покупатель квартиры вынужден оплачивать этот расход, поскольку зачастую это является требованием продавца.

7. Получение зарегистрированных документов и окончательный расчет

Ключи от квартиры, как правило, передаются после подписания акта приема-передачи квартиры, который подписывается после того, как покупатель забирает деньги из ячейки. Все, сделка закончена, можно въезжать в квартиру (Д. Шевчук. Этапы ипотечной сделки // Финансовая газета, 50 (834)/2007).

Государственная программа по ипотечному кредитованию

Ряд банков предоставляет кредит **в рамках федеральной программы** Агентства по ипотечному жилищному кредитованию.

Условия:

Кредит предоставляется **в рублях РФ.**

Кредит предоставляется на приобретение недвижимости (квартира, комната, жилой дом с землей) **на вторичном рынке** в г. Москве, Московской области, иных регионах РФ.

Кредит предоставляется на срок от 1 **до 30 лет**.

Досрочное погашение кредита – через 6 месяцев после фактического предоставления кредита. Штрафные санкции за досрочное погашение кредита не взимаются.

Процентная ставка **– от 10,75% до 14,00%** годовых.

Первоначальный взнос составляет **не менее 10%** от стоимости недвижимости.

Кредит погашается **ежемесячно равными платежами**.

Обязательным условием при предоставлении ипотечного кредита является страхование жизни и трудоспособности заемщика, страхование приобретаемой недвижимости от рисков повреждения, рисков утраты права собственности на недвижимость. При наступлении страхового случая кредит погашается за счет страховых выплат.

Кредит предоставляется любому платежеспособному гражданину вне зависимости от наличия постоянной регистрации в г. Москве и Московской области.

При определении максимальной суммы кредита рассматривается **доход обоих супругов**, в том числе: заработная плата по основному и не по основному месту работы, доход в виде стабильных страховых выплат, доход от предпринимательской деятельности, другие доходы.

Решение о выдаче кредита принимается банком **в кратчайшие сроки** при наличии полного пакета документов.

Комиссия банка составляет 1,5% от суммы кредита.

Условия ипотечных жилищных кредитов

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ, НЕОБХОДИМЫХ ДЛЯ РАССМОТРЕНИЯ ЗАЯВКИ НА ПОЛУЧЕНИЕ ИПОТЕЧНОГО

КРЕДИТА

Копии документов Заемщика/Созаемщика должны быть предоставлены в одном экземпляре при наличии подлинника.

1. Копия паспорта Заемщика/Созаемщика или заменяющий его документ (для военнослужащих) (все страницы, в том числе пустые);
2. Копия паспорта супруга (супруги) Заемщика/Созаемщика (все страницы);
3. Копия свидетельства о заключении брака (свидетельства о расторжении брака), брачный контракт при наличии;
4. Нотариально заверенное заявление (если Заемщик в браке не состоит);
5. Нотариально заверенное согласие супруга(и) на совершение сделки другим супругом (заключение договора ипотеки);
6. Копии свидетельств о рождении детей (а также копия паспорта, если ребенок достиг 14-ти летнего возраста);
7. Копия страхового свидетельства государственного пенсионного страхования (с двух сторон);
8. Копия свидетельства о постановке на учет в налоговом органе (ИНН);
9. Копии документов об образовании (диплом, аттестат и т.п.);
10. Копия военного билета для лиц мужского пола для призывного возраста (все заполненные страницы, до 28 лет);
11. Копия водительского удостоверения (при наличии) или оригиналы справок из наркологического и психоневрологического диспансера;
12. Копия трудовой книжки (по совместительству – трудовой договор), заверенная работодателем на каждой странице печатью организации и подписью (обязательно с датой заверения и указанием, что работает по настоящее время);
13. Сведения, подтверждающие доходы (для наемных работников):

– Справка о доходах с места работы (по форме 2-НДФЛ или справка в произвольной форме, с обязательным указанием реквизитов организации, подписанная руководителем и гл.бухгалтером, заверенная синей печатью) за последние 6 месяцев;

– При наличии у заемщика дополнительных доходов, таких как, например, доходы от аренды, дивиденды, проценты, различные виды пенсий, предоставляются копии документов

(например, соответствующих договоров) подтверждающие их фактическое получение за последние 12 месяцев. При этом данные виды доходов должны иметь систематический, а не разовый характер.

14. Нотариально заверенные копии разрешений органов опеки и попечительства на передачу квартиры в залог в случае, если:

– в семьях заемщиков есть несовершеннолетние дети, ограниченно дееспособные или недееспособные лица, которые будут иметь долю собственности в квартире, передаваемой в залог (ипотеку),

15. Краткая информация о роде деятельности Заемщиков/ Созаемщиков. Резюме организации-работодателя (оригиналы);

16. Копии документов, подтверждающие наличие в собственности имущества (квартиры, дачи, дома, капитального гаража, земельного участка и пр.)

Для лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью:

Пункт 10-11 заменить:

1. Копия свидетельства о государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;

2. Копия лицензии (если деятельность подлежит лицензированию);

3. Копии налоговых деклараций за последние 2 (два) последних полных налоговых периода (с отметкой налоговой инспекции);

4. Копии документов, подтверждающих уплату налогов (квитанции, платежные поручения и пр.) за последние 6 месяцев;

5. Копии платежных документов, подтверждающие суммы выплат в пользу работников за последние 6 месяцев;

6. Иные документы, подтверждающие доходы и расходы, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности;

7. Копии договоров аренды нежилых помещений, торговых мест (при наличии);

8. Выписка из ИФНС об отсутствии задолженности по налоговым платежам.

На предмет ипотеки:

1. Копии паспортов Продавцов жилого помещения (для военнослужащих – заменяющий его документ) (все страницы);

2. Копия свидетельства о заключении брака продавцов (свидетельство о расторжении брака), брачный контракт при наличии;

3. Нотариально заверенное заявление о том, что Продавец на момент приобретения жилого помещения в браке не состоял и в настоящий момент в браке не состоит;

4. Нотариально заверенное согласие супруга(и) на продажу жилого помещения (оригинал);

5. Копии правоустанавливающих документов на жилое помещение (договор приватизации, договор купли-продажи, справка ЖСК, договор дарения и т.д.);

6. Копия Свидетельства о государственной регистрации права собственности на жилое помещение;

7. Копия Технического паспорта на жилое помещение (с титульным листом);

8. Копия Домовой книги (с титульным листом) – должна быть сшита и заверена печатью ПВС (срок действия 30 дней);

9. Выписка из Единого государственного реестра прав (о субъекте права на жилое помещение, правоустанавливающих документах на жилое помещение, об отсутствии (наличии) обременений по данному жилому помещению);

10. Согласие органов опеки и попечительства на продажу, если в продаваемом жилом помещении есть доля собственности, принадлежащая несовершеннолетним, ограниченно дееспособным или недееспособным лицам (оригинал);

11. Копия водительского удостоверения (при наличии) или оригиналы справок из наркологического и психоневрологического диспансера продавцов жилого помещения.

Правовые основы банковских операций

Действующее законодательство Российской Федерации отразило перемены, происходящие в банковской системе в последние годы, и закрепило ее двухуровневый характер:

1) Первый уровень – Центральный банк Российской Федерации

2) Второй – коммерческие банки и другие кредитные учреждения, а также филиалы и представительства иностранных банков.

Среди всего многообразия кредитных учреждений второй группы следует отметить так называемые специальные банки, к которым относятся инвестиционные банки, проводящие операции по выпуску и размещению корпоративных ценных бумаг; ипотечные банки, кредитующие под залог недвижимости; муниципальные банки, обеспечивающие исполнение местных бюджетов, и др. Функционируют также союзы, ассоциации и другие объединения банков (подробнее в книге Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007).

Значительное место в правовом опосредовании банковской деятельности принадлежит финансово-правовому регулированию, системе норм финансового права как самостоятельной отрасли российского права. Финансово-правовое регулирование банковской деятельности обладает всеми специфическими характеристиками этой отрасли: его предметом являются финансовые отношения в различных их проявлениях (в том числе воздействие на формирование банков как финансовых структур), а также императивный метод регулирования финансовых отношений – метод властных предписаний.

Важнейшим субъектом, реализующим финансово-правовое регулирование в рамках банковской системы, является Центральный банк Российской Федерации (Банк России). Потенциал банковского регулирования воплощается в первую очередь в функциях Банка России.

К числу основных целей и функций Банка России, в соответствии с Конституцией РФ (ст. 75) и Законом «О Центральном банке РФ (Банке России)» (ст.ст. 3 и 4), относятся:

1. Защита и обеспечение устойчивости рубля, в том числе его покупательной способности и курса по отношению к иностранным валютам.

2. Развитие и укрепление банковской системы Российской Федерации.

3. Во взаимодействии с Правительством Российской Федерации разработка и проведение единой государственной денежно-кредитной политики, направленной на защиту и обеспечение устойчивости рубля.

4. Монопольное осуществление эмиссии наличных денег и организация их обращения.

5. Осуществление валютного регулирования и валютного контроля и др.

Исходной функцией банковского регулирования является формирование банков как финансовых структур и определение круга их полномочий. Эти вопросы регулируются как вышеуказанными законами (Закон РФ о банках и банковской деятельности, Закон РФ о Банке России), так и некоторыми другими подзаконными актами (например, Методическими Указаниями о создании и деятельности коммерческих банков на территории России).

Реализуя названную функцию, Центральный банк лицензирует деятельность коммерческих банков и регистрирует их Уставы. В лицензии предусматривается перечень операций, выполняемых коммерческим банком, тем самым предопределяются реальные финансовые возможности конкретного кредитного учреждения.

Правовые принципы банковского кредитования

К принципам кредитования относятся: срочность возврата, дифференцированность, обеспеченность и платность.

Срочность кредитования представляет собой необходимую форму достижения возвратности кредита. Принцип срочности означает, что кредит должен быть не просто возвращен, а возвращен в строго определенный срок, т.е. в нем находит конкретное выражение фактор времени.

Дифферинцированность кредитования означает, что банки не должны однозначно подходить к вопросу о выдаче кредита своим клиентам. Поэтому дифференциация кредитования должна осуществляться на основе показателей кредитоспособности , под которой понимается финансовое состояние предприятия, дающее уверенность в способности и готовности заемщика возвратить кредит в обусловленный договором срок.

Принцип обеспеченности кредита: с принятием Закона «О банках и банковской деятельности» коммерческие банки получили возможность выдавать своим клиентам кредиты под

различные формы обеспечения кредита. Важнейшими видами кредитного обеспечения, широко практикуемого за рубежом и взятыми нашими банками ,являются :залог, гарантии, поручительства, страхование кредитного риска, переуступка / цессия/ в пользу банка требований и счетов заемщика третьему лицу. Отношения залога регулируются Законом РФ « О ЗАЛОГЕ» от 29 мая 1992 г.

Принцип платности кредита означает, что каждый заемщик должен внести в банк определенную плату за временное позаимствование у него для своих нужд денежных средств. Реализация этого принципа на практике осуществляется через механизм банковского процента.

Совокупное применение на практике всех принципов банковского кредитования позволяет соблюсти как обще государственные интересы ,так и интересы обоих субъектов кредитной сделки банка и заемщика.

Центральный банк РФ, структура, правовое положение

Центральный банк России – главный банк страны. Его статус регулируется Конституцией РФ, Законом РФ «О Центральном банке РФ (Банке России)» и другими федеральными законами.

Банк России является юридическим лицом. ЦБР не регистрируется в налоговых органах. Получение прибыли не является целью деятельности ЦБР.

Банк России подотчетен Государственной Думе Федерального собрания РФ (ст. 5 ФЗ «О ЦБР»)

Высшим органом ЦБР является Совет директоров, осуществляющий руководство и управление Банком России.

В состав Совета директоров входят:

– Председатель ЦБР и его заместители;

– Директора Главных департаментов;

– начальники главных управлений в национально-государственных и национально-территориальных образованиях.

Совет директоров выполняет следующие функции:

1) во взаимодействии с Правительством Российской Федерации разрабатывает и обеспечивает выполнение основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики;

2) утверждает годовой отчет Банка России и представляет его Государственной Думе;

3) рассматривает и утверждает смету расходов Банка России

на очередной год не позднее 31 декабря предшествующего года, а также произведенные расходы, не предусмотренные в смете;

4) определяет структуру Банка России;

5) устанавливает формы и размеры оплаты труда Председателя Банка России, членов Совета директоров, заместителей Председателя Банка России и других служащих Банка России;

6) принимает решения:

– о создании и ликвидации учреждений и организаций Банка России;

– об установлении обязательных нормативов для кредитных организаций; о величине резервных требований; об изменении процентных ставок Банка России и др.

– о купле и продаже недвижимости для обеспечения деятельности Банка России, его учреждений, организаций и служащих; о применении прямых количественных ограничений; о выпуске и изъятии банкнот и монеты из обращения, об общем объеме выпуска наличных денег;

– о порядке формирования резервов кредитными организациями;

7) вносит в Государственную Думу предложения об изменении уставного капитала Банка России;

8) утверждает порядок работы Совета директоров;

9) назначает главного аудитора Банка России;

10) утверждает внутреннюю структуру Банка России,

11) определяет условия допуска иностранного капитала в банковскую систему РФ;

Банк России.

Образует единую централизованную систему с Вертикальной структурой управления. В Систему Банка России входят центральный аппарат, территориальные учреждения, расчетно-кассовые центры, вычислительные центры, полевые учреждения, учебные заведения и другие предприятия, учреждения и организации, в том числе подразделения безопасности и Российское объединение инкассации, необходимые для осуществления деятельности Банка России.

Центральный аппарат Банка России состоит из департаментов по основным направлениям его деятельности. В состав Банка России входят следующие подразделения: сводный экономический департамент; департамент исследований,

информации и статистики; департамент бухгалтерского учета и отчетности; департамент организации исполнения госбюджета и внебюджетных фондов; департамент методологии и организации расчетов; департамент банковского надзора; Главное управление валютного регулирования и валютного контроля; департамент регулирования денежного обращения; департамент эмиссионно-кассовых операций; департамент информатизации; юридический департамент; ревизионный департамент; департамент полевых учреждений; административный департамент; департамент подготовки персонала; управление инспектирования коммерческих банков; управление ценных бумаг; управление методологии и организации межгосударственных расчетов; управление безопасности и защиты банковской информации; управление строительства и материально-технического снабжения.

Национальные банки республик являются территориальными учреждениями Банка России.

Территориальные учреждения Банка России не имеют статуса юридического лица и не имеют права принимать решения, носящие нормативный характер, а также выдавать гарантии и поручительства, вексельные и другие обязательства без разрешения Совета директоров (Шевчук Д.А. Основы банковского дела: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Задачи и функции территориальных учреждений Банка России определяются Положением о территориальных учреждениях Банка России, утверждаемым Советом директоров.

По решению Совета директоров территориальные учреждения Банка России могут создаваться по экономическим районам, объединяющим территории нескольких субъектов Российской Федерации.

Полевые учреждения Банка России осуществляют банковские операции в соответствии с Федеральным законом «О ЦБР», другими федеральными законами, а также нормативными актами Банка России.

Полевые учреждения Банка России являются воинскими учреждениями и руководствуются в своей деятельности воинскими уставами, а также Положением о полевых учреждениях Банка России, утверждаемым совместным решением Банка России и Министерства обороны Российской Федерации.

Полевые учреждения предназначены для банковского обслуживания воинских частей, учреждений и организаций Министерства обороны Российской Федерации, а также иных государственных органов и юридических лиц, обеспечивающих безопасность Российской Федерации, и физических лиц,

проживающих на территориях объектов, обслуживаемых полевыми учреждениями, в тех случаях, когда создание и функционирование территориальных учреждений Банка России невозможно.

Банк России может быть ликвидирован только на основании принятия соответствующего федерального закона (гл. 13 закона «О ЦБР»).

Банк России осуществляет денежную эмиссию, организует обращение денег и изъятие их из обращения, издает нормативные акты по вопросам порядка ведения кассовых операций, правил перевозки, хранения и инкассации наличных денег, управляет денежным обращением экономическими методами (Шевчук Д.А. Основы банковского дела. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Взаимоотношения Банка России с коммерческими банками и другими кредитными учреждениями определены действующими законами. С одной стороны, Банк России наделен широкими властными полномочиями по управлению денежно-кредитной системой страны, а с другой – он юридическое лицо, вступающее в определенные гражданско-правовые отношения с кредитными организациями. Таким образом. Банк России имеет двойственную правовую природу.

Он одновременно является органом государственного управления специальной компетенции и юридическим лицом, осуществляющим хозяйственную деятельность.

Управление денежно-кредитной системой Российской Федерации Банк России осуществляет двумя способами: во-первых, с помощью властных предписаний, во-вторых, экономическими методами, т.е. путем совершения различных сделок с коммерческими банками, другими организациями.

Главной особенностью правового положения Банка России в настоящее время является то, что осуществление его административных прав и хозяйственной деятельности подчинено решению одной и той же задачи – управлению кредитной системой.

Коммерческие банки и другие кредитные учреждения. Виды, правовое положение, порядок образования и прекращения. Банковские операции

В настоящее время коммерческие банки вместе с другими кредитными учреждениями занимают второй уровень кредитной системы России.

Закон РФ «О банках и банковской деятельности в РФ» характеризует банк как коммерческое учреждение, являющееся юридическим лицом и действующее на основании лицензии, выдаваемой Центральным банком РФ (ст. 1). В понятие «банк» данная статья включает: право привлекать денежные средства от физических и юридических лиц, от своего имени размещать их на условиях возвратности, платности и срочности, осуществлять иные банковские операции (в данном Законе речь не идет о Центральном банке России, статус которого регулируется Законом РФ «О Центральном банке РФ (Банке России)», принятом 2 декабря 1990 г. с последующими изменениями и дополнениями).

Закон проводит разграничение действующих в области кредитования субъектов на два вида: собственно банки и другие кредитные учреждения. Последним предоставляется право осуществлять отдельные банковские операции.

Можно выделить следующие **виды коммерческих банков**:

1. Универсальные (осуществляющие широкий круг банковских операций) и специализированные (оказывающие преимущественно какой-то один вид банковских услуг, например сберегательные операции). В России, как и в других странах, практика идет в основном по пути создания универсальных банков.

2. Банки, имеющие филиалы, и бесфилиальные банки.

3. Региональные банки, деятельность которых осуществляется на ограниченной территории, и банки, не ограничивающие себя территориальными рамками.

4. Банки, созданные для финансирования отдельных целевых программ (так называемые банки развития), и банки, деятельность которых не ограничивается масштабами одной отрасли хозяйства или конкретной программы.

5. Акционерные и паевые банки.

6. Крупные, средние и мелкие банки.

7. Банки, уставный капитал которых полностью образован за счет взносов российских юридических и физических лиц, и банки с иностранными инвестициями (Шевчук Д.А. Организация и финансирование инвестиций: Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Под банками с участием иностранных инвестиций понимаются:

– банки, уставный капитал которых формируется за счет средств резидентов – российских юридических и физических лиц и нерезидентов – иностранных юридических и физических лиц («совместные банки»);

– банки, уставный капитал которых формируется за счет средств нерезидентов – иностранных юридических и физических лиц, условно называемые «иностранные банки»;

– филиалы банков – нерезидентов («Условия открытия банков с участием иностранных инвестиций на территории РФ»).

Банк России устанавливает лимит участия иностранного капитала в банковской системе страны. Этот лимит рассчитывается как доля суммарного капитала банков с участием иностранных инвестиций в совокупном капитале банков, зарегистрированных в Российской Федерации. Если этот лимит превышен, то Банк России прекращает предоставление лицензий на право совершения банковских операций банками с иностранными инвестициями (ст.18 Закона о банках и банковской деятельности).

8. Банки, совершающие кредитные операции с любой клиентурой, и банки взаимного кредита. Деятельность последних основывается на принципах кредитной кооперации. Они привлекают средства своих участников (пайщиков, акционеров) и осуществляют кредитование только этих лиц.

9. Региональные (деятельность ограничена рамками одной территории) и экстерриториальные банки, деятельность которых не ограничена определенной территорией.

Законодательство о банках предусматривает право коммерческих банков открывать свои филиалы и представительства, не являющиеся юридическими лицами (Шевчук Д.А. Учет в банках: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Филиалы вправе совершать операции в пределах, указанных в положении о филиале. Руководитель филиала может заключать сделки от имени банка на основании доверенности (Шевчук Д.А. Основы банковского аудита: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Представительством является обособленное подразделение коммерческого банка, расположенное вне места его нахождения, которое не вправе осуществлять банковские операции. Как правило, представительства коммерческих банков пропагандируют услуги своих банков среди потенциальных клиентов.

Ст. 10 Закона о банковской деятельности устанавливает, что коммерческий банк имеет устав, который должен содержать указание на организационно-правовую форму, сведения о размере уставного капитала, перечень осуществляемых банковских операций и иные сведения, предусмотренные федеральными законами для уставов юридических лиц указанной

организационно-правовой формы.

В соответствии со ст. 11 Закона о банковской деятельности уставный капитал кредитной организации составляется из величины вкладов ее участников и определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы ее кредиторов. Минимальный размер уставного капитала устанавливается Банком России.

За оказание банковских услуг клиент уплачивает банку вознаграждение, за счет которого образуется его прибыль. Таким образом, банк занимается хозяйственной (коммерческой) деятельностью.

Современные коммерческие банки России по своему правовому положению не должны осуществлять административно-контрольных полномочий в отношении клиентуры, как это делали государственные банки до реформы. Однако в двух случаях на коммерческие банки возложены обязанности по контролю за деятельностью клиентуры, но этот контроль не может носить гражданско-правового характера, поскольку никак не связан с коммерческими интересами самого банка.

Так, на банки возлагается обязанность систематически проверять соблюдение предприятиями, организациями и учреждениями порядка ведения ими кассовых операций.

В Законе Российской Федерации от 9 октября 1992 года «О валютном регулировании и валютном контроле» коммерческие банки названы агентами валютного контроля. В соответствии с предоставленными им полномочиями они вправе проводить проверки соблюдения резидентами и нерезидентами валютного законодательства, обязаны осуществлять контроль за своевременностью и полнотой реализации части экспортной выручки резидентов, подлежащей обязательной продаже на внутреннем валютном рынке.

Эти административные полномочия являются исключением.

Организационная и управленческая структура коммерческого банка регламентируется его Уставом, в котором содержатся положения об органах управления банка, их структуре, порядке образования и функциях. Коммерческие банки не имеют вышестоящих органов.

Высшим органом коммерческого банка является общее собрание акционеров (пайщиков), созываемое ежегодно для решения следующих вопросов: изменение Устава и уставного капитала, избрание Совета банка, утверждение годовых результатов деятельности, распределение доходов банка, создание и ликвидация дочерних предприятий банка и некоторых

других важных вопросов деятельности банка (не касающихся его менеджмента).

Из представителей Совета банка общее собрание назначает Президента банка, на которого возлагается руководство исполнительным органом банка – Советом директоров (или Правлением банка). Совет директоров, состоящий из вице-президентов, осуществляет руководство деятельностью банка, выполняет поручения Совета банка и собрания акционеров, несет ответственность за выполнение задач, возложенных на банк. Вице-президенты курируют конкретные области банковской деятельности, их число зависит от размеров и специфики банка.

Для выполнения своих функций банковские директора обладают значительной властью. Совет директоров определяет цели банка и осуществляет его политику по кредитно-расчетным, инвестиционным, валютным и другим видам деятельности, устанавливает связи и координирует деятельность с другими организациями в деловом мире. Проводимая банком кредитная и инвестиционная политика должна способствовать выполнению намеченных банком целей при изменениях спроса на Кредит, процентных ставок и потребностей в ликвидных ресурсах.

Совет отвечает за соответствие кредитных и инвестиционных операций законам и инструкциям органов банковского контроля и регулирования. В связи с этим директора осуществляют общий контроль за деятельностью банка и проверку банковских операций (Шевчук Д.А. Банковские операции: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007).

Совет директоров решает вопросы подбора, подготовки и использования кадров. Директора банка принимают решение о структуре банка, утверждают отчеты структурных подразделений.

В организационной структуре банка реализуются его задачи, непосредственно связанные с выполнением поставленных перед банком целей: кредитование, инвестирование, доверительные операции, осуществление международных расчетов, а также прием и обслуживание вкладов. Количество банковских отделов зависит от величины и характера деятельности банка, объемов и сложности банковских операций и разнообразия предоставляемых клиентам услуг.

Для организации работы по созданию и контролю за деятельность коммерческих банков ЦБР разработал в 1991 году «Методические Указания о создании и деятельности коммерческих банков на территории России», в который в последующие годы вносились некоторые изменения. Этот документ содержит сведения о порядке создания банка, получения лицензии на право ведения банковских операций,

условия государственной регистрации и открытия филиалов банка.

Коммерческий банк считается созданным и приобретает статус юридического лица после регистрации его устава в Центральном банке РФ. Банки получают право осуществлять банковские операции с момента получения лицензии, выдаваемой Банком России (ст.12 Закона о банках и банковской деятельности). При этом запись в реестр банков (Книгу государственной регистрации) производится почти одновременно с выдачей лицензии. Открытие филиалов и представительств коммерческих банков осуществляется также с разрешения Центрального банка.

Учредителями, акционерами коммерческих банков могут быть граждане и юридические лица, за исключением представителей органов власти всех уровней, их исполнительных органов, политических организаций и специализированных общественных организаций (гл. 1 Инструкции о порядке регистрации кредитных организаций и лицензировании банковской деятельности №49). Число учредителей коммерческого банка не может быть менее трех.

Предприятия и организации, имеющие неликвидный баланс или объявленные неплатежеспособными, не могут быть учредителями, акционерами, участниками коммерческого банка.

В качестве вклада в уставный капитал акционеры (участники) банка могут внести денежные средства в рублях и иностранной валюте, здания и сооружения, оборудование и другие материальные ценности, ценные бумаги, права пользования землей, водой и другими природными ресурсами, а также иные имущественные права. Доля любого из участников в уставном капитале не должна превышать 35%.

Банк России выдает следующие виды лицензии:

1. лицензию на осуществление банками операций в рублях (без права привлечения во вклады средств физических лиц);

2. лицензию на осуществление банками операций в рублях и иностранной валюте (без права привлечения во вклады средств физических лиц);

3. лицензию на привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов.

Отказ в выдаче лицензии на проведение банковских операций и регистрации Устава банка может иметь место по одному из следующих оснований:

– несоответствие квалификационным требованиям, предъявляемым к предлагаемым кандидатам на должность руководителей и главного бухгалтера;

– несоответствие учредительного договора и Устава действующему в Российской Федерации законодательству;

– неудовлетворительное финансовое положение учредителей (по заключению аудиторской организации), угрожающее интересам вкладчиков и кредиторов банка (Закон о банках и банковской деятельности, ст. 16).

Проведение юридическим лицом банковских операций без лицензии влечет за собой взыскание с него всей суммы, полученной в результате осуществления данной операции, а также штрафа в двукратном размере от этой суммы в пользу федерального бюджета. Банк России вправе предъявлять в Арбитражный Суд иск о ликвидации юридического лица, осуществляющего без лицензии банковские операции.

Лицензирование распространяется и на совместные банки с участием иностранного капитала, иностранные банки и филиалы банков-нерезидентов (ст. 13 Закона о банках и банковской деятельности).

Центральный банк наделен также правом отзыва лицензий. Отзыв лицензии действует как решение о ликвидации банка. Эта мера применяется в следующих случаях:

– при обнаружении недостоверных сведений, на основании которых выдана лицензия;

– при задержке начала деятельности более чем на один год с даты выдачи лицензии;

– предоставлении банком недостоверных данных в отчетности;

– осуществлении операций, запрещенных законодательством и выходящих за пределы предоставленной банку лицензии;

–выявлении нарушений банком требований антимонопольного законодательства (например, превышение доли в 35% уставного капитала банка одним из его участников);

–признании банка неплатежеспособным.

Ликвидация коммерческого банка может быть произведена и в добровольном порядке. Добровольная ликвидация осуществляется на основании совместного решения коммерческого банка и его кредиторов, которое утверждается общим собранием акционеров (пайщиков) банка (либо другим органом, в компетенцию которого, в соответствии с уставом банка, входит решение вопроса о его ликвидации). Коммерческий банк считается ликвидированным с момента исключения его из государственного реестра.

Вследствие ужесточения Банком России процедур регистрации и лицензирования в первом полугодии 1997 года зарегистрировано только 4 новые кредитные организации.

Одновременно отозвано 190 лицензий на совершение банковских операций. В целом количество кредитных организаций за 1996 год и за первое полугодие 1997 года уменьшилось на 454 единицы.

Определение банка как учреждения, которое аккумулирует свободные денежные средства населения и размещает их на возвратной основе, позволяет выделять в его деятельности пассивные и активные операции.

Суть пассивных операций состоит в привлечении различных видов вкладов, получении кредитов от других коммерческих банков, эмиссии собственных ценных бумаг, а также проведении иных операций, в результате которых увеличиваются банковские ресурсы.

Суть активных операций состоит в размещении мобилизованных ресурсов банка с целью получения дохода и обеспечения ликвидности. Среди активных операций банков выделяют ссудные операции, составляющие основу активной деятельности банка в размещении его ресурсной базы, инвестиции в ценные бумаги, кассовые и прочие операции.

Согласно ст. 5 Закона о банках и банковской деятельности **к банковским операциям относятся**:

1) привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);

2) размещение привлеченных средств от своего имени и за свой счет;

3) открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;

4) осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам;

5) инкассация денежных средств, векселей, платёжных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц;

6) купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;

7) привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов;

8) выдача банковских гарантий.

Коммерческие банки помимо перечисленных банковских операций вправе осуществлять следующие сделки:

1) выдачу поручительств за третьих лиц, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме;

2) приобретение права требования от третьих лиц

исполнения обязательств в денежной форме;

3) доверительное управление денежными средствами и иным имуществом по договору с физическими и юридическими лицами;

4) осуществление операций с драгоценными металлами и драгоценными камнями в соответствии с законодательством Российской Федерации;

5) предоставление в аренду физическим и юридическим лицам специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей;

6) лизинговые операции;

7) оказание консультационных и информационных услуг.

Коммерческие банки вправе осуществлять иные сделки в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Все банковские операции и другие сделки осуществляются в рублях, а при наличии соответствующей лицензии Банка России и в иностранной валюте. Правила осуществления банковских операций, в том числе правила их материально-технического обеспечения, устанавливаются Банком России в соответствии с федеральными законами.

В соответствии с лицензией Банка России на осуществление банковских операций банк вправе осуществлять выпуск, покупку, продажу, учет, хранение и иные операции с ценными бумагами, выполняющими функции платежного документа, с ценными бумагами, подтверждающими привлечение денежных средств во вклады и на банковские счета, с иными ценными бумагами, осуществление операций с которыми не требует получения специальной лицензии в соответствии с федеральными законами, а также вправе осуществлять доверительное управление указанными ценными бумагами по договору с физическими и юридическими лицами.

Кредитная организация имеет право осуществлять профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг в соответствии с федеральными законами.

Кредитной организации запрещается заниматься производственной, торговой и страховой деятельностью.

Таким образом шаг за шагом создается нормативная база для нормальной деятельности банковской системы в Российской Федерации, и в конце концов, мы надеемся, что России удастся соответствовать мировому уровню банковских услуг, а российские банки не будут лопаться как мыльные пузыри от недостатка знаний и опыта у сотрудников банков, некорректного

проведения банковских операций, неудовлетворительного состояния законодательной базы, регулирующей деятельность кредитных учреждений (Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006).

При написании работы автору оказали неоценимую помощь: Шевчук Владимир Александрович, Шевчук Нина Михайловна, Шевчук Александр Львович.

Терминологический словарь

Авизо

поручение на зачисление или списание денежных средств по счетам в банке. Различаются авизо кредитовые (деньги зачисляются) и дебитовые (деньги списываются).

Авуар (налоговый)

налоговый кредит, открытый любому налогоплательщику (компании или физическому лицу), получающему дивиденды, распределяемые компаниями, которые платят налог на фирмы.

Аккредитив

поручение банку о выплате определенной суммы физическому или юридическому лицу при выполнении указанных в аккредитивном письме условий.

Активы предприятия

собственность предприятия, отражаемая в активе баланса. В основном существуют три вида активов: 1) текущие активы, состоящие из денежного капитала и средств, которые могут быть быстро трансформированы в наличные деньги; 2) основной капитал с длительным сроком службы, используемый предприятием при производстве товаров и услуг; 3) прочие активы, которые включают нематериальные активы, не имеющие натурально-вещественной формы, но ценные для предприятия, капиталовложения в другие компании, долгосрочные ценные бумаги, расходы будущих периодов и различные другие активы.

Акциз

вид косвенного налога, взимаемого в цене товаров. Акцизы были широко распространены уже в XIX веке. Развитие акцизного

обложения привело к появлению универсального акциза в виде налога с оборота, налога с продаж, налога на добавленную стоимость. Различают индивидуальные акцизы (по отдельным видам и группам товаров) и универсальные (например, налог на добавленную стоимость).

Акционерное общество

компания, являющаяся юридическим лицом, капитал которой состоит из взносов пайщиков-акционеров и учредителей. Форма организации производства на основе привлечения денежных средств путем продажи акций. Существуют закрытые и открытые акционерные общества.

Акционерный капитал

основной капитал акционерного общества, размер которого определяется его уставом. Образуется за счет заемных средств и эмиссии (выпуска) акций.

Акция

ценная бумага, выпускаемая акционерным обществом, дающая право ее владельцу, члену акционерного общества, участвовать в его управлении и получать дивиденды из прибыли.

Акция именная

акция с указанием ее владельца. Распространяется в порядке открытой подписки. Может быть простой и привилегированной.

Акция обыкновенная

акция с нефиксированным дивидендом, размер которого определяется общим собранием акционеров после уплаты фиксированного процента держателям привилегированных акций.

Акция на предъявителя

акция, содержащая имя ее держателя. Может быть простой и привилегированной.

Акция привилегированная

акция, дивиденд которой фиксируется в виде твердого процента, выплачиваемого в первоочередном порядке независимо от величины прибыли компании. Эта акция не дает права голоса, ее владелец не участвует в управлении компанией.

Амнистия (налоговая)

комплекс мероприятий по погашению задолженности по налоговым и другим обязательным платежам налогоплательщиками, а также освобождение от уплаты штрафов и пеней с сумм добровольно уплачиваемых ими платежей в бюджет и внебюджетные государственные фонды.

Амортизационные средства

финансовые средства, выделяемые специальным назначением для сохранения и возобновления основных фондов предприятия.

Амортизационный фонд

денежные средства, предназначенные для простого и расширенного воспроизводства основных фондов.

Амортизация

постепенное перенесение стоимости основных фондов на производимые с их помощью продукты или услуги; целевое накопление средств и их последующее применение для возмещения изношенных основных фондов.

Аренда

имущественный наем, основанный на договоре о предоставлении имущества во временное пользование за

определенную плату.

Аудиторский контроль

независимый вневедомственный финансовый контроль, проводимый аудиторской фирмой, имеющей лицензию на осуществление аудиторской деятельности. Основная задача – установление достоверности, полноты и реальности бухгалтерской и финансовой отчетности и соблюдение финансового законодательства.

Баланс

основной комплексный документ бухгалтерского учета, содержащий информацию о составе и стоимостной оценке средств предприятия (активов) и источниках их покрытия (пассив).

Балансовая прибыль

общая сумма прибыли предприятия по всем видам деятельности, отражаемая в его балансе.

Банковский кредит

кредит, выдаваемый в виде денежных ссуд хозяйственным субъектам и другим заемщикам.

Банкротство

понятие, означающее разорение, отказ предприятия платить по своим долговым обязательствам из-за отсутствия средств. Как правило, приводит к закрытию или принудительной ликвидации предприятия, распродаже имущества для погашения всех долгов.

Безналичный денежный оборот

часть денежного оборота, в которой движение денег осуществляется в виде перечислений по счетам в кредитных

учреждениях и зачетов взаимных требований.

Бизнес-план

программа деятельности предприятия, план конкретных мер по достижению конкретных целей его деятельности, включающий оценку ожидаемых расходов и доходов. Разрабатывается на основе маркетинговых исследований.

Биржевой курс

продажная цена ценной бумаги на фондовой бирже.

Бюджет

форма образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления.

Бюджетная классификация РФ

группировка доходов и расходов бюджетов всех уровней с присвоением объектам классификации группировочных кодов.

Бюджетная система Российской Федерации

основанная на экономических отношениях и государственном устройстве Российской Федерации, регулируемая нормами права совокупность федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов.

Бюджетная ссуда

бюджетные средства, предназначенные другому бюджету на возвратной, безвозмездной или возмездной основах на срок не более шести месяцев в пределах финансового года.

Бюджетное планирование

централизованное распределение и перераспределение стоимости валового общественного продукта и национального дохода между звеньями бюджетной системы на основе общенациональной социально-экономической программы развития страны в процессе составления и исполнения бюджетов и внебюджетных фондов разного уровня.

Бюджетное право

совокупность юридических норм, определяющих основы бюджетного устройства страны и порядок составления, рассмотрения, утверждения и исполнения бюджетов, входящих в бюджетную систему страны.

Бюджетное регулирование

перераспределение средств с целью обеспечения территориальным бюджетам минимально необходимого уровня доходов, направляемых на экономическое и социальное развитие территорий.

Бюджетное устройство

организация и принципы построения бюджетной системы, ее структура, взаимосвязь между отдельными звеньями. Определяется государственным устройством. В унитарных (единых, слитных) государствах бюджетная система включает два звена: государственный бюджет и многочисленные местные бюджеты, которые своими доходами и расходами не входят в государственный бюджет. В федеративных государствах бюджетная система включает три звена: государственный и федеральный бюджеты, бюджеты членов федерации.

Бюджетные ассигнования

средства бюджетов разных уровней, направляемые на развитие экономики, финансирование социально-культурных мероприятий, обороны страны, содержание органов

государственной власти и управления.

Бюджетный процесс

регламентируемая нормами права деятельность органов государственной власти, органов местного самоуправления и участников бюджетного процесса по составлению и рассмотрению проектов бюджетов, проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов, утверждению и исполнению бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов, а также по контролю за их исполнением.

Валовая выручка

полная сумма денежных поступлений от реализации товарной продукции, работ, услуг и материальных ценностей.

Валовой доход

характеризует конечный результат деятельности предприятия и представляет собой разницу между валовой выручкой и всеми затратами на производство и реализацию продукции.

Валовая прибыль

часть валового дохода предприятия, которая остается у него после вычета всех обязательных расходов.

Валовой внутренний продукт (ВВП) —

обобщающий макроэкономический показатель, отражающий суммарную рыночную стоимость конечных продуктов и услуг, произведенных на территории страны независимо от национальной принадлежности функционирующих в ее народном хозяйстве юридических и физических лиц за определенный период времени. ВВП – модификация другого макроэкономического показателя валового национального продукта (ВНП), от которого отличается на величину сальдо расчетов с зарубежными странами.

Валовой доход

разница между выручкой предприятия от реализации продукции и материальными затратами на производство. Включает заработную плату и прибыль или заработную плату и чистый доход. Другими словами, валовой доход отличается от чистого дохода на величину заработной платы.

Вексель

вид ценной бумаги, письменное долговое обязательство установленной формы, наделяющее его владельца (векселедержателя) безоговорочным правом требовать с векселедателя безусловной уплаты указанной суммы денег к определенному сроку. Различают простой и переводный (тратта) векселя. Простой вексель выписывает должник, а переводный, применяемый при кредитовании внешней торговли, – кредитор.

Венчурная фирма

коммерческая научно-техническая фирма, занимающаяся разработкой и внедрением новых технологий и продукции с неопределенным заранее доходом (рискованный вклад капитала).

Венчурное финансирование

обеспечение финансовыми ресурсами инновационной деятельности; финансирование научно-технических исследований.

Внебюджетные специальные фонды

денежные фонды, имеющие строго целевое назначение. Их цель состоит в расширении социальных услуг населению, стимулировании развития отсталых отраслей инфраструктуры, обеспечении дополнительными ресурсами приоритетных отраслей экономики. Важнейшие социальные фонды: Пенсионный фонд, Фонд социального страхования, Фонд обязательного медицинского страхования, Государственный фонд занятости населения.

Внешний долг

обязательства, возникающие в иностранной валюте.

Внутренний долг

обязательства, возникающие в валюте Российской Федерации.

Гарантийное обязательство, или поручение

форма обеспечения банковской ссуды.

Государственное регулирование

законодательно оформленная система внешнего воздействия на предприятие.

Государственное финансирование

метод безвозвратного предоставления финансовых ресурсов субъектам хозяйствования за счет средств бюджетных и внебюджетных фондов. Посредством государственного финансирования происходит целенаправленное перераспределение финансовых ресурсов между субъектами хозяйствования.

Государственные доходы

денежные отношения по мобилизации финансовых ресурсов в распоряжение государственных структур. Применяются три основных метода мобилизации государственных доходов: налоги, государственные займы, эмиссия (бумажно-денежная и кредитная).

Государственные займы

экономические отношения между государством, с одной стороны, и юридическими и физическими лицами – с другой, при

которых заемщиком выступает государство.

Государственные минимальные социальные стандарты

установленные законодательством Российской Федерации минимальные необходимые уровни гарантий социальной защиты, обеспечивающие удовлетворение важнейших потребностей человека.

Государственные расходы

денежные отношения, связанные с использованием централизованных и децентрализованных государственных средств на различные потребности государства. Финансируются государственные расходы в трех формах: самофинансирования, бюджетного финансирования, кредитного обеспечения.

Государственные финансы

сфера денежных отношений по поводу распределения и перераспределения стоимости общественного продукта и части национального богатства, связанная с формированием финансовых ресурсов в распоряжение государства и его предприятий и использованием государственных средств на затраты по расширению производства, удовлетворению растущих социально-культурных потребностей членов общества, нужд обороны страны и государственного управления. Государственные финансы функционируют на федеральном, региональном и местном уровнях и включают бюджет, внебюджетные фонды, государственный кредит, финансы государственных и муниципальных предприятий.

Государственный бюджет

основной финансовый план государства, имеющий силу закона; утверждается законодательными органами власти – парламентами. В России утверждается Государственной Думой и Советом Федерации, подписывается Президентом РФ. Выражает экономические денежные отношения, опосредующие процесс образования и использования централизованного фонда

денежных средств государства. Бюджет государства – основное орудие перераспределения национального дохода.

Государственный внебюджетный фонд

форма образования и расходования денежных средств, образуемых вне федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации.

Государственный кредит

денежные отношения, возникающие у государства с юридическими и физическими лицами в связи с мобилизацией временно свободных денежных средств в распоряжение органов государственной власти и их использованием на финансирование государственных расходов. Основными формами государственного кредита являются займы и казначейские ссуды.

Государственный или муниципальный заем

передача в собственность Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования денежных средств, которые Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование обязуется возвратить в той же сумме с уплатой процента (платы) на сумму займа.

Государственный или муниципальный долг

обязательства, возникающие из государственных или муниципальных займов, принятых на себя Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием, гарантии по обязательствам третьих лиц, другие обязательства, а также принятые на себя Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием обязательства третьих лиц.

Государственный финансовый контроль

контроль со стороны органов власти и управления РФ и

субъектов РФ, а также специально созданных контрольных органов (Счетная палата РФ, Министерство РФ по налогам и сборам и др.) за соблюдением законодательства в сфере государственных бюджетов и внебюджетных фондов, налогов, финансовой деятельности государственных учреждений и предприятий, организацией денежных расчетов, ведения учета и отчетности.

Дебитор

лицо, получившее продукцию или услугу, но еще не оплатившее их.

Дебиторская задолженность

счета к получению суммы, причитающейся предприятию от покупателей за товары и услуги, проданные в кредит. В балансе предприятия записываются как текущие активы.

Девальвация

официальное понижение курса национальной валюты по отношению к иностранным валютам.

Денежная единица

установленный в законодательном порядке денежный знак, служащий для соизмерения и выражения цен всех товаров и услуг, являющийся элементом денежной системы.

Денежная масса

совокупность покупательных, платежных и накопленных средств, обслуживающая экономические связи и принадлежащая физическим и юридическим лицам, а также государству. Изменение денежной массы измеряется денежными агрегатами.

Демпинг

практика, используемая в международной торговле, когда товар на экспортном рынке продается по цене ниже внутренней цены данного рынка в целях подавления конкурентов.

Инфраструктура

комплекс отраслей хозяйства, обслуживающих промышленное (или какое-либо другое) производство, а также население. Включает транспорт, связь, торговлю, материально-техническое обеспечение, науку, образование, здравоохранение.

Ипотека

сдача недвижимости, земли в залог для получения кредитной ссуды под закладную.

Капитал

стоимость, пускаемая в оборот для получения прибыли.

Капитал оборотный

часть капитала, направляемая на формирование оборотных средств и возвращаемая в течение одного производственного цикла.

Капитал основной

часть капитала, направленная на формирование основных производственных фондов и участвующая в производстве длительное время.

Капитальное строительство

процесс создания и совершенствования основных фондов путем строительства новых, реконструкции, расширения, технического перевооружения и модернизации действующих.

Капитальные вложения

затраты материальных, трудовых и денежных ресурсов, направленные на восстановление и прирост основных фондов.

Клиринг

система безналичных расчетов за товары, ценные бумаги и услуги. Основан на зачете взаимных требований и обязательств.

Коммерческий банк

кредитная организация, имеющая лицензию на осуществление банковских операций в целях извлечения прибыли.

Коммерческий кредит

товарная форма кредита, возникающая при отсрочке платежа, долговое обязательство, оформленное векселем.

Коммерческий расчет

метод ведения хозяйства, заключающийся в соизмерении в денежной форме затрат и результатов деятельности; его целью является получение максимума прибыли при минимуме затрат. Коммерческий расчет предполагает обязательное получение прибыли и достаточного для продолжения хозяйствования уровня рентабельности.

Конверсия

переориентация предприятия на производство продукции принципиально другого типа.

Конвертируемость валют

способность одной валюты обмениваться на другую валюту.

Конкурентоспособность

способность осуществлять свою деятельность в условиях рыночных отношений и получать при этом прибыль, достаточную для научно-технического совершенствования производства, стимулирования работников и поддержания продукции на высоком качественном уровне.

Консолидированный бюджет

свод бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации на соответствующей территории.

Контрольный пакет акций

доля общей стоимости (количества) акций, позволяющая их владельцам контролировать деятельность всего акционерного общества.

Концерн

объединение самостоятельных предприятий различных отраслей, связанных совместными разработками, посредством системы участий, патентно-лицензионных соглашений, финансирования, тесного производственного сотрудничества.

Концессия

разрешение одним государством другим государствам, их фирмам и частным лицам проводить производственно-эксплуатационную деятельность в соответствии с концессионным договором. В договоре о концессии может предусматриваться сдача в эксплуатацию государством за плату не только предприятий, но, главным образом, земли с правом добычи полезных ископаемых.

Косвенные налоги

налоги, взимаемые в виде надбавки к цене товара.

Краткосрочные активы

денежная наличность и активы, которые в ближайшее время могут быть переведены в денежную форму или будут использованы в ближайшем будущем, обычно в течение года.

Краткосрочные обязательства

обязательства, срок погашения которых наступает в течение короткого промежутка срока, обычно в пределах одного года.

Краткосрочные финансовые вложения

финансовые вложения, рассчитанные на короткий период, высоколиквидные ценные бумаги, в том числе краткосрочные казначейские обязательства государства, облигации, акции, временная финансовая помощь другим предприятиям, депозитные сертификаты, полученные краткосрочные векселя.

Кредит

движение ссудного капитала, осуществляемое на началах обеспеченности, срочности, возвратности и платности. Выполняет функции перераспределения средств между хозяйственными субъектами; содействует экономии издержек обращения; ускоряет концентрацию и централизацию капитала и стимулирует научно-технический прогресс.

Кредитная карточка

именной денежный документ, выпущенный кредитным учреждением, который удостоверяет наличие в этом учреждении счета клиента и дает право на приобретение товаров и услуг в розничной торговой сети без оплаты наличными деньгами.

Кредитные деньги

деньги, порожденные развитием кредитных связей и выражающие отношения между кредиторами и заемщиками. К

ним относятся векселя, банкноты, чеки, банковские кредитные карточки.

Кредитование

одна из форм финансового обеспечения воспроизводственных затрат, при которой расходы субъекта хозяйствования покрываются за счет банковских ссуд, предоставляемых на началах платности, срочности и возвратности.

Кредиторская задолженность

задолженность, возникающая при расчетах с поставщиками; временное использование в денежном обороте предприятия средств кредитора.

Кризис платежеспособности

взаимные неплатежи предприятий, вызванные дефицитом наличной или безналичной денежной массы.

Купон

отрезной талон ценной бумаги (акции, облигации), дающий его владельцу право получить в установленное время определенный доход в виде процентов и дивидендов.

Курс акций, облигаций и других ценных бумаг

цена акции, других ценных бумаг на фондовой бирже. Курс прямо пропорционален размерам дивиденда, процента и находится в обратной зависимости от величины ссудного процента.

Ликвидность активов

величина, обратная времени, необходимому для превращения их в деньги. Чем меньше времени понадобится для превращения активов в деньги, тем они ликвиднее.

Ликвидность баланса предприятия

степень покрытия обязательств предприятия его активами, срок превращения которых в деньги соответствует сроку погашения обязательств.

Ликвидность предприятия

способность субъекта хозяйствования в любой момент совершать необходимые расходы.

Лимит капитальных вложений

предельный размер капитальных вложений на запланированный ввод в действие мощностей или на создание нормативных заделов капитального строительства.

Лимит кредитования

предельная сумма выдачи кредита или остатков задолженности в плановом периоде.

Лицензия

специальное разрешение юридическому лицу уполномоченных на то государственных органов осуществлять конкретные, оговоренные законом хозяйственные операции, включая внешнеторговые (экспортные и импортные).

Медицинское страхование

форма социальной защиты интересов населения в охране здоровья; связано с компенсацией расходов граждан по медицинскому обслуживанию и иных расходов по поддержанию здоровья.

Медицинское страхование

форма социальной защиты интересов населения в охране здоровья. Гарантирует гражданам получение медицинской помощи при возникновении страхового случая. Проводится в двух формах – обязательной и добровольной.

Местные налоги и сборы

налоги и сборы, устанавливаемые представительными органами местного самоуправления самостоятельно в соответствии с федеральными законами.

Местные финансы

совокупность денежных средств, формируемых и используемых для решения вопросов местного значения.

Местный бюджет

бюджет муниципального образования, формирование, утверждение и исполнение которого осуществляют органы местного управления.

Накладные расходы

расходы на хозяйственное обслуживание производства и управление предприятием, являющиеся дополнительными к основным затратам и наряду с ними включаемые в издержки производства.

Налично-денежное обращение

движение наличных денег в сфере обращения и выполнения ими двух функций: средств обращения и средств платежа.

Налог

обязательный взнос плательщика в бюджет и внебюджетные фонды в определенных законом размерах и в установленные сроки. Выражает денежные отношения, складывавшиеся у

государства с юридическими и физическими лицами в связи с перераспределением национального дохода и мобилизацией финансовых ресурсов в бюджетные и внебюджетные фонды государства.

Налоговая система

совокупность разных видов налогов, в построении и методах исчисления которых реализуются определенные принципы. Состоит из прямых и косвенных налогов; прямые устанавливаются непосредственно на доход или имущество налогоплательщика, вторые включаются в виде надбавки в цену товара (тарифа на услугу) и оплачиваются потребителем. В составе косвенных налогов выделяют: акцизы, фискальные монополии, таможенные пошлины.

Налоговые каникулы

определенный период времени, в течение которого плательщику предоставляется льгота в виде освобождения от уплаты налога.

Налоговые льготы

полное или частичное освобождение налогоплательщиков от уплаты налога в соответствии с действующим законодательством.

Налоговый контроль

специализированный контроль со стороны государственных органов за соблюдением налогового законодательства, правильностью исчислений, полнотой и своевременностью уплаты налогов и других обязательных платежей юридическими и физическими лицами.

Налоговый кредит

одна из налоговых льгот, состоящая в отсрочке взимания налога.

Номинал

номинальная или основная стоимость (в отличие от рыночной стоимости), указанная на акции, облигации, векселе, купоне, банкноте или другом инструменте.

Номинальная стоимость акции

доля в акционерном капитале компании, обозначена на лицевой стороне акции.

Норма амортизации

процент от стоимости основного капитала, который ежегодно включается в себестоимость произведенной продукции (услуг).

Обеспеченность кредита

виды и формы гарантированных обязательств заемщика перед кредитором (банком) по возмещению суммы заемных средств (кредита) в случаях их возможного невозврата заемщиком.

Облигации

ценные бумаги, приносящие доход в форме процента. Выпускаются государственными органами для покрытия бюджетного дефицита и акционерными обществами в целях мобилизации капитала. В отличие от акций на облигациях указан срок их погашения.

Облигации государственных займов

кратко– и долгосрочные ценные бумаги, выпускаемые Министерством финансов РФ для привлечения средств инвесторов и выполнения государством своих функций.

Облигации сберегательного займа

государственные ценные бумаги, выпускаемые для привлечения средств инвесторов, но предназначенные в основном для размещения среди населения.

Оборотные средства

денежные средства, авансированные в оборотные производственные фонды и фонды обращения. Оборотные производственные фонды представлены такими активами, как сырье, материалы, топливо, тара, незавершенное производство, расходы будущих периодов и др.; фонды обращения – товарами (на складе и в отгрузке) и денежными средствами (в кассе предприятия, на его расчетном счете и других счетах, в расчетах).

Оборотный капитал

доля капитала предприятия, вложенная в текущие активы, фактически все оборотные средства. Чистый оборотный капитал представляет собой разницу между текущими активами и текущими (краткосрочными) обязательствами.

Обслуживание долга

выплата процентов и погашение основной суммы долга за определенный отчетный период.

Окупаемость капитальных вложений

показатель эффективности капитальных вложений, определяемых как отношение капитальных вложений к экономическому эффекту, получаемому от их использования в процессе производства.

Оперативное управление

управление имуществом предприятия, финансируемого собственником.

Оплата труда

форма денежного или натурального вознаграждения работников.

Оптовая (отпускная) цена

оптовая цена предприятия или цена изготовителя продукции, по которой товары реализуются другим предприятиям и организациям.

Опцион

право покупки или продажи акций по фиксированной цене в течение установленного срока.

Основные непроизводственные фонды

предметы длительного пользования, обслуживающие в обществе непроизводственное потребление. К ним относятся жилые здания, поликлиники, клубы, санатории, стадионы и т.п., находящиеся на балансе предприятия.

Основные производственные фонды

средства труда (здания, сооружения, машины и оборудование, транспортные средства и др.), с помощью которых изготавливается продукция. Они служат длительный срок, сохраняют в процессе производства свою натуральную форму и переносят свою стоимость на готовый продукт частями, по мере износа. Пополняются за счет капитальных вложений.

Основные средства

денежные средства, инвестированные в основные фонды производственного и непроизводственного назначения.

Остаточная стоимость

разница между первоначальной стоимостью основных средств и суммой взноса, сумма, которую предприятие рассчитывает

получить от продажи активов (основного капитала) в конце полезного срока их службы.

Отсроченный платеж

часть согласованной цены, которая будет выплачена в заранее установленное время в будущем.

Оффшор

ограниченные территории, в которых действуют особо льготные экономические условия. Так же, как и «налоговые гавани», являются разновидностью свободных экономических зон.

Оценка фондов

стоимостное выражение фондов, используемое в бухгалтерской отчетности.

Очередность платежей

установленная последовательность списания средств со счета предприятия при наличии нескольких срочных и просроченных платежей и недостаточности средств для их полного погашения.

Пенсия

гарантированная ежемесячная выплата денежных сумм для материального обеспечения граждан в связи со старостью, инвалидностью, выслугой лет и смертью кормильца.

Переводный вексель (тратта)

письменное распоряжение одного лица (векселедателя) другому лицу (плательщику) о выплате по требованию или на определенную дату указанной в векселе суммы денег третьему лицу (бенефициару) или предъявителю данного векселя.

Переключение капитала

прекращение финансирования в одной сфере деятельности и открытие финансирования новых сфер деятельности.

Переоценка фондов

изменение стоимостной оценки фондов под влиянием ценовых и иных факторов, определяющих условия воспроизводства.

Перестрахование

особая форма страхования, позволяющая распределить крупные риски между многими страховыми организациями.

Период окупаемости

время, необходимое для того, чтобы сумма, инвестированная в тот или иной проект, полностью вернулась за счет средств, полученных в результате основной деятельности по данному проекту.

Планирование

процесс, обеспечивающий сбалансированное взаимодействие отдельных видов ресурсов в рамках выбранного объекта управления, устанавливающий пропорции и темпы роста.

Платежное поручение

расчетный документ, выписываемый плательщиком, содержащий указание банку о перечислении определенной денежной суммы со счета плательщика на счет получателя; применяется в расчетах по товарным и нетоварным операциям, авансовым платежам.

Платежное требование

расчетный документ, выписываемый поставщиком, содержащий указание банку получить причитающуюся ему денежную сумму от плательщика на основании соответствующих документов, свидетельствующих о совершенных операциях.

Платежное требование-поручение

расчетный документ, выписываемый поставщиком, содержащий требование к покупателю оплатить на основании направленных в обслуживающий банк плательщика расчетных и отгрузочных документов стоимость поставленной по договору продукции, выполненных работ, оказанных услуг.

Платежный баланс

соотношение платежей, произведенных страной за границей, и поступлений, полученных ею из-за границы за определенный период времени (месяц, квартал, полугодие, год). Включает торговый баланс, отражающий соотношение стоимости экспорта и импорта товаров страны за соответствующий период, баланс услуг и некоммерческих платежей. В совокупности они образуют платежный баланс по текущим операциям. Общий платежный баланс страны образует платежный баланс по текущим операциям и баланс движения капиталов и кредиторов, а также движение золотых и валютных резервов. Общее сальдо платежного баланса России за последние годы является отрицательным, что объясняется отрицательным сальдо по балансу движения капиталов и кредитов между странами.

Платежный оборот

совокупность всех денежных платежей в экономике страны.

Подряд

договор, по которому одна сторона (подрядчик) обязуется на свой риск выполнять конкретную работу по заданию другой стороны (заказчика).

Портфель

совокупность ценных бумаг, которыми на конкретную дату владеет предприятие; результат финансовых вложений.

Портфель ценных бумаг

вложения в ценные бумаги разного вида, разного срока действия и разной ликвидности, управляемые как единое целое.

Пособие

регулярная или единовременная денежная выплата, предоставляемая гражданам страны в связи с временной нетрудоспособностью, беременностью и родами, при рождении ребенка, по уходу за ребенком и др.

Пошлина

один из видов косвенных налогов.

Преференция

льгота или предоставление особого налогового режима для группы хозяйствующих субъектов, позволяющее им в течение указанного времени не нести часть налоговых обязательств.

Прибыль

конечный финансовый результат деятельности предприятия; определяется как разность между выручкой и затратами.

Приватизация

процесс изменения отношений собственности при передаче государственного предприятия в другие формы собственности, в том числе в коллективную, акционерную и частную.

Привилегированная акция

акция, дающая владельцу преимущественные права по сравнению с держателем обыкновенной акции на получение дивидендов сразу после выплаты процентов по облигациям и займам. Обычно имеет ограниченный фиксированный размер дивидендов и не имеет права голоса.

Принципы кредитования

срочность, платность, возвратность и материальная обеспеченность кредита.

Производительная мощность

максимально возможный выпуск продукции при наиболее полном и рациональном использовании основных производственных и оборотных фондов, а также финансовых ресурсов.

Простой вексель

безусловное денежное обязательство установленной законом формы, выдаваемое банком (векселедателем) физическому или юридическому лицу (векселедержателю), предоставляющее последнему право требовать с заемщика уплаты к определенному сроку суммы денег, указанной в векселе.

Проспект эмиссии

документ, содержащий необходимую информацию о выпуске ценных бумаг, подлежащих регистрации в установленном порядке.

Профицит бюджета

превышение доходов бюджета над его расходами.

Разгосударствление

перевод государственной собственности в другие ее формы.

Если разгосударствление выражается в приобретении гражданами в частную собственность государственных и муниципальных предприятий, а также в создании акционерного общества, то это – приватизация.

Расходы бюджета

экономические отношения, связанные с распределением фонда денежных средств государства и его использованием по отраслевому, ведомственному, целевому и территориальному назначению. Включаются затраты на финансирование народного хозяйства, социально-культурных мероприятий (образование, здравоохранение, социальное обеспечение), оборону страны, содержание органов управления и правоохранительных органов, расходы по государственному внутреннему долгу, затраты на оказание финансовой поддержки территориям и др.

Расчетный счет

счет, открываемый банками юридическим лицам для хранения денежных средств и осуществления расчетов.

Регулирование экономики

целенаправленное изменение темпов развития народного хозяйства и отдельных его структурных подразделений на основе перераспределения финансовых ресурсов.

Регулирующие доходы

федеральные и региональные налоги и иные платежи, по которым федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации устанавливаются нормативы отчислений (в процентах) в местные бюджеты на предстоящий финансовый год.

Резервный фонд

целевой источник, создаваемый за счет регулярных отчислений с прибыли предприятия. Эти средства должны

находиться в высоколиквидных активах.

Рекламация

претензия, предъявляемая покупателем продавцу в связи с несоответствием качества и/или количества поставленного товара условиям контракта.

Рентабельность

один из основных стоимостных показателей эффективности производства. Она характеризует уровень отдачи затрат вложенных в процесс производства и реализации продукции, работы и услуг.

Реструктуризация внешнего долга

продление сроков погашения долга и выплаты по нему процентов.

Реструктуризация фискальной задолженности

определение суммарной задолженности в бюджет, определение сроков ее погашения, контроль и соблюдение в этот период обязательных сроков уплаты текущих платежей в бюджеты и внебюджетные фонды.

Роспись бюджета

основной оперативный план распределения доходов-расходов по подразделениям бюджетной классификации, в котором проставляются сроки поступления налогов и других платежей и расходование бюджетных средств в течение года.

Рыночная стоимость

сумма, которую можно получить при продаже активов (собственности) на рынке.

Самострахование

совокупность мер, направленных на предотвращение рисков, создание резервных фондов материальных и финансовых ресурсов и др.

Самофинансирование

один из методов финансового обеспечения воспроизводственных затрат, основанный на использовании субъектами хозяйствования собственных финансовых ресурсов. При недостаточности собственных средств предприятия используют финансовые ресурсы, привлекаемые на основе выпуска ценных бумаг.

Санация предприятия

совокупность мер по оздоровлению финансового состояния предприятия и предотвращению банкротства.

Сберегательный банк

кредитно-финансовое учреждение, предназначенное для аккумуляции сбережений населения и средств предприятий и их эффективного размещения для получения прибыли.

Свободная рыночная экономика

такая экономическая система, в которой распределение ресурсов определяется не государством, а решениями, принимаемыми на уровне отдельных предпринимателей или предприятия.

Свободный рынок

рынок, на котором государственное регулирование не оказывает никакого влияния на соотношение спроса и предложения.

Себестоимость продукции

суммарные расходы на производство и реализацию продукции.

Секвестр

пропорциональное снижение государственных расходов по всем статьям бюджета (кроме защищенных) в течение времени, оставшегося до конца года.

Система цен

совокупность различных видов цен (оптовых, закупочных, розничных и др.), находящихся в тесной взаимосвязи и взаимозависимости.

Смета

финансовый документ, содержащий информацию об образовании и расходовании денежных средств в соответствии с их целевым назначением.

Смета расходов и доходов

финансовый план учреждения (организации), осуществляющего некоммерческую деятельность.

Сметное финансирование

метод покрытия затрат учреждений и организаций в соответствии с утвержденной сметой.

Смешанное (коммандитное) товарищество

организационно-правовая форма коммерческой организации, основанная на договоре между участниками, являющимися полными товарищами и коммандитистами.

Собственность

правоотношения, возникающие по поводу владения, пользования и распоряжения имуществом.

Собственные доходы территориальных бюджетов

региональные и местные налоги и сборы, отчисления от налогов вышестоящих бюджетов, переданные в региональные и местные бюджеты на постоянной основе в твердо фиксированной доле.

Социальное обеспечение

система распределительных отношений, в процессе которых за счет части национального дохода образуются и используются общественные фонды денежных средств для материального обеспечения граждан в старости, по инвалидности, по случаю потери кормильца и в иных случаях, установленных законом.

Социальное страхование

система экономических отношений, посредством которых формируются и расходуются фонды денежных средств, предназначенных для материального обеспечения нетрудоспособных.

Средства по взаимным расчетам

суммы, поступающие в местные бюджеты или передаваемые из местных бюджетов в бюджеты субъектов Российской Федерации в связи с изменениями в доходах и расходах местных бюджетов, возникающими в результате решений, принятых органами государственной власти и не учтенных при утверждении соответствующих бюджетов;

Субвенция

бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого

уровня бюджетной системы Российской Федерации или юридическому лицу на безвозмездной и безвозвратной основах на осуществление определенных целевых расходов;

Субсидия

бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации, физическому или юридическому лицу на условиях долевого финансирования целевых расходов;

Ссудный процент

цена кредитных денежных средств на рынке ссудных капиталов за их потребительские свойства приносить пользователю кредитом (заемщиком) доход (прибыль).

Стагнация

состояние экономики, характеризующееся застоем хозяйственной деятельности в течение достаточно продолжительного периода времени.

Стагфляция

состояние народного хозяйства страны, характеризующееся одновременным переплетением затяжного ослабления экономической активности (стагнация) с инфляцией.

Страхование

система особых, перераспределительных отношений, возникающих между участниками страхового фонда в связи с его образованием за счет целевых денежных взносов и использованием на возмещение ущерба субъекта хозяйствования и оказание помощи гражданам (или их семьям) при наступлении страховых случаев в их жизни (достижение определенного возраста, утрата трудоспособности, смерти и т.д.). Различают: имущественное страхование, объектом которого выступают различные материальные ценности; личное страхование, основой

которого являются события в жизни физических лиц; страхование ответственности, предметом которого служат возможные обязательства страхователя по возмещению ущерба (вреда) третьим лицам; страхование предпринимательских рисков, где объектом считается риск неполучения прибыли или образования убытка.

Страховая сумма

величина денежных средств, на которую фактически застрахованы имущество, жизнь и здоровье граждан.

Страховое возмещение

сумма, выплачиваемая страховщиком по имущественному страхованию и страхованию ответственности в покрытие ущерба при наступлении страхового случая.

Страховой тариф

выраженная в рублях и копейках ставка платежей по страхованию с единицы страховой суммы за определенный период.

Таможенные пошлины

налоги, взимаемые при ввозе, вывозе и провозе товаров через территорию данного государства. Используются следующие ставки таможенных пошлин: адвалорные – определяемые в процентах к таможенной стоимости товаров; специфические – устанавливаемые в твердой сумме за единицу товара; комбинированные – сочетающие элементы адвалорных и специфических таможенных пошлин.

Тариф

разновидность цены, плата, взимаемая организацией с предприятий, организаций и населения за услуги (бытовые, коммунальные, транспортные и др.).

Текущие затраты

издержки, возникшие в процессе производства продукции и оказания услуг для получения прибыли и отнесенные к данному отчетному году.

Текущий финансовый менеджмент

сфера деятельности, нацеленная на текущее финансовое обеспечение предпринимательства; форма управления процессом формирования и использования фондов денежных средств, совершения текущих платежей и расчетов.

Территориальные бюджеты

совокупность бюджетов республик, входящих в состав РФ, краев, областей, национальных округов, районов, городов, поселков, сельских поселений.

Территориальные внебюджетные фонды

совокупность денежных средств, мобилизованных региональными и местными органами власти для финансирования мероприятий по экономическому и социальному развитию территорий.

Территориальные финансы

система экономических отношений, посредством которых распределяется и перераспределяется национальный доход на экономическое и социальное развитие территорий. Это совокупность денежных средств, находящихся в распоряжении региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Территориальный сводный финансовый баланс

система финансовых показателей, характеризующих создание и использование финансовых ресурсов на территории за

определенный период.

Товарная биржа

специально организованный рынок, где продаются и покупаются массовые товары. На товарной бирже могут заключаться как сделки спот (поставка наличного товара немедленно или в очень короткие сроки), так и сделки на поставку в определенном месте и к определенному сроку в будущем (форвардные контракты), а также фьючерсные контракты.

Торговая наценка

часть розничной цены товара, обеспечивающая возмещение текущих затрат и получение прибыли розничными торговыми предприятиями.

Трансфертная цена

оптовая цена, обслуживающая оборот товаров и услуг внутри данного предприятия или фирмы; по этой цене осуществляются расчеты за сырье, материалы, полуфабрикаты и услуги.

Трансфертные платежи

передаточные платежи, одна из форм перераспределения государственных бюджетных средств.

Трастовые (доверительные) операции

связаны с отношениями по доверенности: управление наследством, выполнение операций по доверенности и в связи с опекой, агентские услуги.

Устав

официальный документ, подтверждающий законность создания компании, содержащий характер и правила ее

деятельности, основы взаимоотношений между членами и т.п.

Учетная ставка

норма процента, взимаемая Центральным банком при предоставлении ссуд коммерческим банкам.

Учредительные документы

документы, служащие основанием для учреждения вновь создаваемого предприятия, компании, акционерного общества и их регистрации в установленном порядке.

Факторинг

разновидность торгово-комиссионных операций, сочетающихся с кредитованием оборотного капитала клиента.

Федерализм (бюджетный)

законодательно принимаемая норма равноправных (партнерских) отношений между федеральным центром и субъектами РФ при формировании доходов бюджетов всех уровней за счет оптимального сочетания их налогового потенциала, выполняемых финансово-хозяйственных, социальных функций и имеющихся общественно необходимых потребностей.

Финансовая информация

система финансовых показателей, предназначенных для принятия решения, и рассчитанная на конкретных пользователей.

Финансовая отчетность

совокупность документов, содержащих информацию о финансовых показателях.

Финансовая политика

деятельность государства, предприятия по целенаправленному использованию финансов. Содержание финансовой политики включает: выработку концепций развития финансов, определение основных направлений их использования и разработку мер, направленных на достижение поставленных целей.

Финансовая система

термин, употребляемый для обозначения разных по своей сути понятий: а) совокупность сфер и звеньев финансовых отношений, взаимосвязанных между собой. В этом значении финансовая система страны включает три крупные сферы: финансы предприятий, учреждений, организаций; страхование; государственные финансы. Каждая из них состоит из звеньев; б) совокупность финансовых учреждений страны, к которым относятся финансовые органы и все структурные подразделения Государственной налоговой службы.

Финансовая стратегия

комплекс мероприятий, направленных на достижение перспективных финансовых целей.

Финансово-промышленная группа

группа предприятий, учреждений, кредитных организаций (включая банки) и инвестиционных институтов, объединивших свои капиталы в добровольном порядке или консолидировавших пакеты своих акций.

Финансовое обеспечение воспроизводственного процесса

покрытие затрат за счет финансовых ресурсов, аккумулируемых субъектами хозяйствования и государством. Осуществляется в трех формах: самофинансирования, кредитования и государственного финансирования.

Финансовое планирование

планирование финансовых ресурсов и фондов денежных средств.

Финансовое состояние предприятия

обеспеченность или необеспеченность предприятия денежными средствами для обеспечения его хозяйственной деятельности.

Финансовые коэффициенты

относительные показатели финансового состояния предприятия, которые выражают отношения одних абсолютных финансовых показателей к другим.

Финансовые результаты

процесс получения финансовых ресурсов, связанный с производством и реализацией товаров, операциями на рынке капиталов.

Финансовые ресурсы

денежные доходы, накопления и поступления, формируемые в руках субъектов хозяйствования и государства и предназначенные на цели расширенного воспроизводства, материальное стимулирование работающих, удовлетворение социальных потребностей, нужд обороны и государственного управления. Являются материальными носителями финансовых отношений. Используются в фондовой и нефондовой формах.

Финансовые фонды

денежные фонды, формируемые за счет финансовых ресурсов. Назначение финансовых фондов состоит в подготовке условий, обеспечивающих удовлетворение постоянно меняющихся общественных потребностей.

Финансовый аппарат —

органы, осуществляющие управление финансами. К ним относятся высшие законодательные органы власти – Федеральное Собрание и его две палаты – Государственная Дума и Совет Федерации, Министерство финансов РФ и его органы на местах, Министерство РФ по налогам и сборам, Федеральная служба налоговой полиции, Государственный таможенный комитет РФ, финансовые отделы и управления на предприятиях различных форм собственности, осуществляющие функции оперативного управления финансами.

Финансовый контроль

элемент системы управления финансами, особая сфера стоимостного контроля за финансовой деятельностью всех экономических субъектов (государства, территориальных административных образований, предприятий и организаций), соблюдением финансово-хозяйственного законодательства, целесообразностью производственных расходов, экономической эффективностью финансово-хозяйственных операций.

Финансовый лизинг

характеризуется длительным сроком контракта (от 5 до 10 лет) и амортизацией всей или большей части стоимости оборудования. Фактически финансовый лизинг представляет собой форму долгосрочного кредитования.

Финансовый менеджмент

процесс управления денежным оборотом, формированием и использованием финансовых ресурсов предприятий. Это также система форм, методов и приемов, с помощью которой осуществляется управление денежным оборотом и финансовыми ресурсами.

Финансовый механизм

совокупность форм организации финансовых отношений, методов (способов) формирования и использования финансовых ресурсов, применяемых обществом в целях создания

благоприятных условий для экономического и социального развития общества. В соответствии со структурой финансовой системы финансовый механизм подразделяется на финансовый механизм предприятий (организаций, учреждений), страховой механизм, бюджетный механизм и т.д. В каждом из них согласно функциональному назначению можно выделить такие звенья: мобилизацию финансовых ресурсов, финансирование, стимулирование и др.

Финансовый отчет

отчет, дающий информацию о финансовом положении предприятия, о его доходах, издержках и чистой прибыли, использовании финансовых ресурсов на определенный период времени.

Финансовый рынок

рынок, на котором обращаются капиталы и кредиты. Финансовый рынок подразделяется на рынок краткосрочного капитала и рынок долгосрочного ссудного капитала.

Финансы

система экономических отношений, в процессе которых происходят формирование, распределение и использование централизованных и децентрализованных фондов денежных средств в целях выполнения функций и задач государства и обеспечения условий расширения воспроизводства, удовлетворения социальных потребностей общества.

Фонд возмещения

целевой источник финансирования простого воспроизводства.

Фонд накопления

целевой источник финансирования расширенного воспроизводства, использование которого увеличивает активы

предприятия.

Фонд оплаты труда

целевой источник финансирования затрат на оплату труда, выплату премий, вознаграждений, относимых на себестоимость.

Фондовооруженность

показатель оснащенности основными производственными фондами (размер основных производственных фондов в расчете на одного работника или рабочего предприятия).

Фондоемкость

показатель, обратный фондоотдаче. Исчисляется как отношение стоимости основных производственных фондов к объему производственной продукции.

Фьючерс

срочный контакт, срочная сделка.

Холдинговая компания

акционерная компания, использующая свой капитал для приобретения контрольных пакетов акций других компаний с целью управления, руководства ими и получения дивидендов.

Ценные бумаги

денежные документы, свидетельствующие о предоставлении займа (облигации) или приобретении владельцем ценной бумаги права на часть имущества (акция). По экономическому содержанию ценные бумаги представляют долгосрочные обязательства эмитента выплачивать владельцу ценной бумаги доход в виде дивиденда или фиксированных процентов. Бывают двух типов: долевые (акции) и долговые (облигации).

Чек

вид ценной бумаги, денежный документ строго установленной формы, содержащий приказ владельца счета (чекодателя) о выплате определенному лицу или предъявителю чека (чекодержателю) указанной в нем суммы.

Экономический инструмент

экономическая категория, сознательно, целенаправленно используемая в интересах субъектов хозяйствования и государства. Может оказывать на общественное производство количественное и качественное воздействие.

Экономический стимул

экономический рычаг, с помощью которого удается влиять на материальные интересы субъектов хозяйствования. Влияние на материальные интересы происходит через формы организации финансовых отношений.

Юридическое лицо

предприятие, выступающее в качестве субъекта гражданства, в том числе хозяйственных прав и обязанностей, имеющее самостоятельный баланс, гербовую печать и расчетный счет в банке, действующее на основании устава или положения и отвечающее в случае банкротства принадлежащим ему имуществом.

Рекомендуемая литература

Книги

1. Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

2. Шевчук Д.А. Квартира в кредит без проблем. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

3. Шевчук Д.А. Кредиты физическим лицам. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

4. Шевчук Д.А. Покупка дома и земельного участка: шаг за шагом. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

5. Шевчук Д.А. Автокредит: технологии получения. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

6. Шевчук Д.А. Как составить бизнес-план: первый шаг к своему бизнесу. – М.: АСТ: Астрель, 2008.

7. Шевчук Д.А. Корпоративные финансы. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

8. Шевчук Д.А. Мастер продаж. Самоучитель эффективной работы с клиентами. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2009.

9. Шевчук Д.А. Конфликты: избегать или форсировать?: все о конфликтных ситуациях на работе, в бизнесе и личной жизни. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2009.

10. Шевчук Д.А. Экономическая журналистика. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

11. Шевчук Д.А. Оффшоры: инструменты налоговой оптимизации. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007.

12. Шевчук Д.А. Оффшоры: инструменты налогового планирования. Изд.2. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

13. Шевчук Д.А. Банковские операции. Принципы. Контроль. Доходность. Риски. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007.

14. Шевчук Д.А. Создание собственной фирмы: Профессиональный подход. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2007.

15. Шевчук Д.А. Ценообразование. Учебное пособие. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

16. Шевчук Д.А. Управление качеством. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

17. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Деньги. Кредит. Банки. Курс лекций в конспективном изложении: Учеб-метод. пособ. – М: Финансы и статистика, 2006.

18. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Макроэкономика: Конспект лекций. – М.: Высшее образование, 2006.

19. Шевчук Д.А. Страховые споры: практическое пособие. – М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

20. Денис Шевчук. Психолингвистика. Техники убеждения. –

М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2008.

21. Д.А. Шевчук. Источники финансирования бизнеса. – М.: Финансовая газета, 2008. – 48 с.

22. Шевчук Д.А. Оценка недвижимости и управление собственностью. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

23. Шевчук Д.А. Организация и финансирование инвестиций: Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

24. Шевчук Д.А. Рынок ценных бумаг: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

25. Шевчук Д.А. Основы банковского дела: Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

26. Шевчук Д.А. Основы банковского дела: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

27. Шевчук Д.А. Стратегический менеджмент: Учебное пособие.– Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

28. Шевчук Д.А. Учет в банках: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

29. Шевчук Д.А. Учет в банках: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

30. Шевчук Д.А. Основы банковского аудита: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

31. Шевчук Д.А. Основы банковского аудита: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

32. Шевчук Д.А. Микроэкономика: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

33. Шевчук Д.А. Макроэкономика: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

34. Шевчук Д.А. Экономика недвижимости: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

35. Шевчук Д.А. Внешнеэкономическая деятельность: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

36. Шевчук Д.А. Банковские операции: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

37. Шевчук Д.А. Банковские операции: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

38. Шевчук Д.А. Гражданский процесс: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

39. Шевчук Д.А. Семейное право: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

40. Шевчук Д.А. Избирательное право и процесс в Российской Федерации: Конспект лекций.– Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

41. Шевчук Д.А. Международная финансовая система: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

42. Шевчук Д.А. Бизнес-планирование: Учебное пособие –

Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

43. Шевчук Д.А. Экономика организации: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

44. Шевчук Д.А. Экономика организации: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

45. Шевчук Д.А. Деловое общение: Учебное пособие. – Ростов-на-дону: Феникс, 2006.

46. Шевчук Д.А. Рекламное дело: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

47. Шевчук Д.А. Международный учет: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

48. Шевчук Д.А. Бухгалтерский учет и аудит: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

49. Шевчук Д.А. Мировая экономика: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

50. Шевчук Д.А. Биржевое дело: Конспект лекций. – Ростов-на-дону: Феникс, 2007.

51. Шевчук Д.А. Английский язык. Ускоренный курс: средний уровень. – М: Аст: Восток – Запад, 2007.

52. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Банковское дело: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005. – 128 с.

53. Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005. – 73 с.

54. Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Финансы и кредит: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2006.

55. Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Международные экономические отношения: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2006.

56. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Банковское дело. Второе издание: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2006.

57. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Финансы и кредит: Шпаргалка. – М.: Издательство РИОР, 2007.

Статьи

58. Шевчук В.А., Шевчук Д.А., Самохина Е.А. Современные методы экономических исследований. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2002.

59. Шевчук В.А., Шевчук Д.А., Самохина Е.А. Маркетинг и правовые аспекты коммерческой деятельности в сети Internet. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2002.

60. Самохина Е.А., Таранов Д.О., Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Решение задач финансовой математики методами программирования. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2002.

61. Шевчук Д.А. Экономико – правовые вопросы ипотечного кредитования. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2001.

62. Шевчук Д.А. Принятие решения о формировании резерва на выдвижение в коммерческом банке. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2001.

63. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Анализ финансового состояния банка./Проблемы развития рыночной экономики. Сборник научных трудов.Выпуск 2 /Под редакцией д.э.н., проф., академика РАЕН Ш.М. Магомедова. – М.: МГУИЭ, ЦНИИБЫТ, 2003.

64. Шевчук Д.А., Шевчук В.А., Самохина Е.А. «Финансовая оценка земель и её доступность в интернет» – «VII Международная научно-практическая конференция. Методы дистанционного зондирования и ГИС-технологии для оценки состояния окружающей среды, инвентаризации земель и объектов недвижимости. Материалы конференции», Австрия, Вена, 2003 .

65. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Экономико – правовые вопросы сопровождения операций с недвижимостью. -20 с. – М.: Деп. рук. ВНТИЦ, 2002.

66. Шевчук Д.А., Шевчук В.А., Самохина Е.А. Экономико – правовые аспекты операций с недвижимостью и ипотечного кредитования. – М: «Известия высших учебных заведений. Геодезия и аэрофотосъемка», специальный выпуск, 2002.

67. Шевчук Д.А. Металлические счета.– М.: Финансовая газета, 2003 г., №51

68. Shevchuk D.A., Shevchuk V.A. Restructiring banking system // Management: theory, practice, experience/Conference materials (Moscow State Univarsity of Ecological Engineering), Moscow-2003.

69. Шевчук Д., Шевчук В., Кредитование юридических лиц // Финансовая газета. Региональный выпуск, № 17, апрель 2004 г.

70. Шевчук Д.А. Как открыть счет в банке. – М.: Справочник руководителя малого предприятия, 2004 г.

71. В. Шевчук. Д. Шевчук. Лизинг: путь к уменьшению затрат // Коллегия, 9/2004.

72. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Как получить кредит юридическому лицу // Юридическая панорама, 6/2005.

73. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Интернет-банкинг (система Интернет-Банк-Клиент) – система удаленного управления счетами через Интернет // Расчеты и операционная работа в коммерческом банке, 6/2005.

74. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Private banking – эксклюзивное обслуживание состоятельных клиентов // Расчеты и операционная работа в коммерческом банке (рус.).– 2005.– № 10.– С.67-70

75. Д.А. Шевчук, В.А. Шевчук. Как зарегистрировать общество с ограниченной ответственностью. – М.: Услуги и цены, 46/2005.

76. Шевчук Д.А., Шевчук В.А. Индивидуальное банковское обслуживание в Швейцарии (Private banking) // Банковское дело (рус.).– 2006.– № 1.– С.58-60

77. Д.А. Шевчук, В.А. Шевчук. Кредитный консалтинг в России // Дайджест-Финансы, 4 (136)/2006

78. Д. Шевчук. Кредитный консалтинг // Финансовая газета, 20/2006.

79. Д. Шевчук. Бизнес-план: методика составления // Финансовая газета, 29/2006.

80. Шевчук Д.А. Технологии кредитного консалтинга // Справочник руководителя малого предприятия, 9/2006 г.

81. Шевчук Д.А. Кредитный консалтинг: Нужны деньги? Не вопрос! // Финансовый менеджмент. – 2006. – №6.

82. Денис ШЕВЧУК: Для особо уважаемых персон. // Банковское дело в Москве, N4(136), 2006.

83. Шевчук Д. Особенности оформления автокредита в банке // Финансовая газета, 25/2007.

84. Шевчук Д. Ипотека – основные требования к документам, залогу, заемщику // Финансовая газета, 28/2007.

85. Д. Шевчук. Кредитование физических лиц для любых целей использования под залог недвижимости, находящейся в собственности заемщика или третьих лиц // Финансовая газета, 32 (816)/2007, 33 (817)/2007.

86. Д. Шевчук. Общие фонды банковского управления и фондовый рынок // Финансовая газета, 39 (823)/2007.

87. Д. Шевчук. Предпринимательство: основные этапы

создания организации // Финансовая газета, 41 (825)/2007.

88. Д. Шевчук. Банковские операции с векселями // Финансовая газета, 47 (831)/2007, 48 (832)/2007.

89. Д. Шевчук. Этапы ипотечной сделки // Финансовая газета, 50 (834)/2007.

90. Д. Шевчук. Ипотека – требования к документам, залогу, заемщику // Коллегия, 5/2007.

91. Д. Шевчук. Оформление кредитов физ.лицам для любых целей использования под залог недвижимости, находящейся в собственности заемщика или третьих лиц // Коллегия, 6/2007.

92. Д. Шевчук. Основные этапы создания предпринимательской организации // Коллегия, 9/2007.

93. Д. Шевчук. Особенности налогообложения недвижимости и сделок с ней при использовании оффшорных (нерезидентных) компаний // Коллегия, 10/2007.

94. Д. Шевчук. Страхование банковских вкладов – ответы на вопросы // Коллегия, 11/2007.

95. Д. Шевчук. Финансовые рынки, институты и инструменты // Коллегия, 12/2007.

96. Д. Шевчук. Корпоративные финансы // Коллегия, 1-2/2008.

97. Д. Шевчук. Корпоративные финансы // Финансовая газета, 7 (843)/2008.

98. Шевчук Д.А. Основные этапы создания юридического лица // Право и экономика, 1/2008.

99. Д. Шевчук. Отдельные вопросы страхования банковских вкладов // Финансовая газета, 10 (846)/2008.

100. Шевчук Д.А. Понятие и классификация расчетных правоотношений // Право и экономика, 4/2008.

101. Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Особенности безналичных расчетов в электронной форме и нарушений договорных обязательств // Право и экономика, 6/2008.

102. Д. Шевчук. Продажа фирмы // Финансовая газета, 23 (859)/2008.

103. Шевчук Д. Безналичные расчеты в электронной форме // Финансовая газета, 31 (867)-33(868)/2008.

104. Шевчук Д. Учет займа, полученного с помощью векселя // Финансовая газета, 36/2008

105. Шевчук Д. Страховые отношения // Финансовая газета, 44/2008.

106. Шевчук Д. Ипотечный кредит для покупки квартиры // Финансовая газета, региональный выпуск 30/2008.

107. Шевчук Д. Доверительное управление пенсионными накоплениями // Финансовая газета, региональный выпуск

38/2008.

108. Шевчук Д. Правовая база внешнеторговой деятельности // Финансовая газета, региональный выпуск 39/2008.

109. Шевчук Д. Аренда помещения // Финансовая газета, региональный выпуск, 45/2008.

110. Шевчук Д. Правовое регулирование договорных отношений, связанных с ипотечным креитованием // Право и экономика, 10/2008.

111. Шевчук Д. Ценообразование: цена как экономическая категория // Финансовая газета, региональный выпуск, 47/2008.

112. Шевчук Д. Кредитование бизнеса в условиях финансовой нестабильности // Финансовая газета, 1/2009.

113. Шевчук Д. Подтверждение отдельных периодов трудового стажа на основе свидетельских показаний // Финансовая газета, региональный выпуск, 4/2009.

Интернет-сайты

114. http://www.deniskredit.ru
115. http://www.deniscredit.ru
116. http://www.denisshevchuk.narod.ru
117. http://www.samoobrazovanie.narod.ru
118. http://www.zaochkurs.narod.ru
119. http://www.pavlino-rus.narod.ru
120. http://www.zheleznodorozhni.narod.ru
121. http://www.corporateresources.narod.ru
122. http://www.mgu-frank.narod.ru
123. http://www.miigaik-rus.narod.ru

notes

Примечания

1

Относительно применяемого термина «ипотека жилища» подробнее см. главу 2, § 4 «Правовые аспекты ипотеки жилища».

2

Подробнее см. § 3 «Правовая природа ипотеки» 2 главы.

3

Залог прав подчинен общим правилам о залоге. Однако данному виду залога присущи и свои особенности. Например, длительное время на страницах юридической литературы ведется дискуссия о том, является ли данное право вещным либо обязательственным. Понимание законодателем залога как способа обеспечения обязательства особого рода «несколько затеняет его вещный характер. В последнее время найдено компромиссное решение – содержание залогового правоотношения включает и вещные, и обязательственные права

Например, п. 5 ст. 488 «Оплата товара, проданного в кредит», ст. 587 ГК «Обеспечение выплаты ренты» и др.

5

См.: § 4 главы 3 «Государственная регистрация ипотеки жилища».

6

По ст. 339 и п. 1 ст. 165 ГК, а также ст. 10 Закона об ипотеке отсутствие регистрации договора об ипотеке влечет его недействительность.

Гражданский кодекс (ст. 342) также допускает возможность перезалога (последующий залог) уже заложенного имущества. Введение правила о перезалоге связано с тем, что стоимость заложенного имущества может значительно превышать сумму долга по обязательству, уже обеспеченному залогом. «Если залогодержателей несколько, то для них устанавливается соответствующая очередность в удовлетворении их требований. Так, в первую очередь удовлетворяются интересы того залогодержателя, который первым заключил договор залога, из оставшегося имущества удовлетворяются требования второго залогодержателя и т.д. Поскольку перезалог уже заложенного имущества противоречит интересам залогодержателя, в договоре можно установить недопустимость последующего залога имущества».

8

Деление имущества на движимое и недвижимое берет начало еще в римском праве и воспринято практически всеми правовыми системами. Законодатель использует для обозначения недвижимости целый ряд терминов: «недвижимая вещь», «недвижимое имущество», «недвижимость». В современном законодательстве наблюдается преобладание термина «недвижимое имущество» и вытеснение термина «недвижимая вещь», прямо предусмотренный Гражданским кодексом. Например, в Законе о государственной регистрации прав на недвижимое имущество говорится о недвижимом имуществе (недвижимости), но не о недвижимых вещах. Категория недвижимого имущества (недвижимость) была известна российскому законодательству с начала XVIII века. Сам термин «недвижимое имущество» был впервые использован в Указе Петра I «О единонаследии» 1714 года. В Своде законов Российской империи (действовавшем до революции 1917 года) общего определения недвижимости не давалось, названная категория определялась через примерное перечисление земли, различных угодий, домов. В определении недвижимости в действующем гражданском законодательстве используются критерии – связь с землей и невозможность перемещения без несоразмерного ущерба назначению объекта (недвижимость по природе) и отнесение к недвижимости законом (недвижимость в силу закона).

9

В ряде западноевропейских правовых систем также одним из основных признаков залога считается его акцессорность. Следует отметить, что в русском праве залог приобретает признаки самостоятельности. Например, залог – право не акцессорное, а самостоятельное, обнимающее и соответствующим образом изменяющее то требование, которое принадлежит залогодержателю (см. подробнее Шевчук В.А., Шевчук Д.А. Банковское право: Учеб. пособие. – М.: Издательство РИОР, 2005).

10

Стенограмма президиума Госсовета.

Законодателем данное понятие используется в нескольких значениях:

– как родовое понятие, включающее жилой дом, квартиру, комнату;

– как часть дома;

– как учетная категория, наряду с жилым домом.

Жилыми зданиями (домами) признаются объекты по их функциональному назначению, которые определяются не субъективно, допустим, фактом использования в тех или иных целях, а объективно – конструктивным назначением, проектной документацией, по правоустанавливающим документам, сопровождающим их строительство, капитальный ремонт, реставрацию, реконструкцию, отражающим целевую направленность проектно-сметной документации.

В отличие от ГК РФ Законом об ипотеке выделяются две группы жилых домов для ипотеки, с учетом технических, санитарных и иных потребительских качеств.

13

Подробнее см. главу 4, § 3 «Правовое регулирование договорных отношений, связанных с ипотечным кредитованием».

14

См.: ФЗ от 30.12.2004 № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 31.12.2004. № 292.

15

См.: ФЗ от 30.12.2004 № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 31.12.2004. № 292.

Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 27.11.2000. Помимо указанной Инструкции, данные отношения регулируются, например: Приказами Минюста РФ от 06.08.2001 № 233 (ред. от 24.12.2004) «Об утверждении Инструкции о порядке государственной регистрации договоров купли-продажи и перехода права собственности на жилые помещения» (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 35. 27.08.2001); от 25.03.2003 № 70 (ред. от 19.01.2005) «Об утверждении Методических рекомендаций о порядке государственной регистрации права общей собственности на недвижимое имущество» (Экономика и жизнь. № 17. 2003; Бюллетень Минюста РФ. № 5. 2003); от 20.07.2004 № 126 (ред. от 24.12.2004) «Об утверждении Инструкции о порядке государственной регистрации прав несовершеннолетних на недвижимое имущество и сделок с ним» (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 31. 02.08.2004); Инструкцией о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с переходом прав требований по ипотечным кредитам, утв. Приказом Минюста РФ № 289, Госстроя РФ № 235, ФКЦБ РФ № 290 от 16.10.2000 (ред. от 07.02.2003) (зарегистрировано в Минюсте РФ 16.11.2000 № 2452) (Российская газета. № 225. 23.11.2000; Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 27.11.2000. № 48) и др.

17

Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 42; Российская газета. 31.12.2004. № 292. По указанному Закону и п. 2 ст. 339 ГК РФ нотариальному удостоверению подлежит договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору.

18

Пункт 4 ст. 13 ФЗ «Об ипотеке»: «составление и выдача закладной не допускаются, если: 1) предметом ипотеки являются: предприятие как имущественный комплекс; леса; право аренды имущества, перечисленного в настоящем подпункте; 2) ипотекой обеспечивается денежное обязательство, сумма долга по которому на момент заключения договора не определена и которое не содержит условий, позволяющих определить эту сумму в надлежащий момент. В случаях, предусмотренных настоящим пунктом, условия о закладной в договоре об ипотеке недействительны»; Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 6.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 42.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 42.

21

Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 14.

22

Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 года № 188-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 14. По ст. 49 нового ЖК РФ малоимущими признаются органами местного самоуправления люди с учетом дохода на каждого члена семьи и стоимости подлежащего налогообложению имущества в собственности членов семьи, независимо, проживают они вместе или отдельно. Если кто-то из членов семьи что-то заработает, то отпадут основания для пребывания в очереди малоимущих. Препятствием для признания малоимущим могут послужить 6 соток с хозблоком либо купленный сыном автомобиль, поскольку конкретный перечень такого имущества и размер дохода оставлены на усмотрение местных властей, и т.д.

23

При прежней редакции Гражданского кодекса РФ бывшие члены семьи собственника имели в судах защиту.

24

В отличие от российского законодательства, договорно-правовая доктрина Англии и США подразделяет условия договора на существенные (conditions) и простые (warranties). Их отличие состоит в том, что нарушение существенного условия дает кредитору право на предъявление иска о расторжении договора, в то время как нарушение простого условия дает кредитору право на предъявление иска только о возмещении убытков.

25

См.: Федеральный закон «Об ипотечных ценных бумагах» от 11 ноября 2003 года № 152-ФЗ (ред. от 29.12.2004); Федеральный закон от 29.12.2004 № 192-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „Об ипотечных ценных бумагах“.

26

См.: Федеральный закон «Об ипотечных ценных бумагах» от 11 ноября 2003 года № 152-ФЗ (ред. от 29.12.2004); Федеральный закон от 29.12.2004 № 192-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „Об ипотечных ценных бумагах“.

27

См.: Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ.

28

Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ.

29

Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ и Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ.

30

Налоговый кодекс (часть 2) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 30.12.2004).

31

Ничего не меняют п. 2 ст. 95 и п. 2 ст. 106 ЖК о праве граждан на временное проживание в домах маневренного фонда. Подробнее см. главу 4 работы.

Подробнее см. главу 3 и заключение работы.

33

Гарантирование кредитору его интересов должно тесно увязываться с согласованием, компромиссом интересов кредитора, должника и третьего лица (гаранта, поручителя, залогодателя, если таковыми являются не должники, а третьи лица). Так, требования залогодержателя либо кредитора, удерживающего вещь, удовлетворяются по общему правилу на основании решения суда (ст. 349 ГК; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2003 года № 6-П по делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан/

За счет которого может осуществляться рефинансирование ипотечных кредитов.

Обеспечительная ипотека (Sicherungshipothek) по Германскому гражданскому уложению (§ 1116), также как и по российскому законодательству, строго акцессорная по отношению к основному обязательству, с присущими ей другими функциями, как способа обеспечения исполнения обязательств, изложенных выше.

36

По Федеральному закону «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ (ред. от 30.12.2004) к ним относится недвижимое имущество, указанное в пункте 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, в том числе:

1) земельные участки, за исключением земельных участков, указанных в статье 63 настоящего Федерального закона;

2) предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;

3) жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;

4) дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;

5) воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты;

6) незавершенное строительством недвижимое имущество, возводимое на земельном участке в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации;

7) залог прав арендатора по договору об аренде недвижимого имущества (право аренды).

Подробнее см. § 4 «Правовые аспекты ипотеки жилища» главы 3 работы.

Собрание законодательства РФ. 06.10.2003. № 40. Ст. 3822

Российская газета. 30.12.2004. № 290.

40

Закон 1995 г. Англии «О международном частном праве» (различные положения).

41

Трактат о законах и обычаях Англии, называемый Глэнвилл.

42

Иногда американские и английские ссудосберегательные ассоциации (ССЛ, saving and loan associations) также называются строительными обществами. В прошлом они соответствовали определению, данному в тексте. Однако нынешние ССЛ выдают ссуды как на строительство жилья, так и на многие другие цели и необязательно своим вкладчикам. В современной англоязычной литературе принят термин «rotating sayings and credit association» (сокращенно – ROSCA), иногда переводимый как «общество взаимного кредитования».

ETK США, Restatement (Second) Conracts

44

Кредитная организация – это юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специальной лицензии Центрального банка РФ имеет право осуществлять банковские операции в соответствии с Законом РФ от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (с посл. изм.) «О банках и банковской деятельности». Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности (в том числе с привлечением иностранного капитала), предусмотренной гражданским правом, как хозяйственное общество. Кредитные организации подразделяются на банки, имеющие исключительное право на осуществление всего спектра банковских операций (привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц; размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности; открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц), и небанковские кредитные организации, имеющие право осуществлять отдельные операции. Допустимые сочетания банковских операций для небанковских кредитных организаций устанавливаются Центральным банком Российской Федерации.

Кредитные организации подлежат государственной регистрации в Центральном банке Российской Федерации, который выдает кредитной организации лицензию на осуществление банковских операций.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 42

Постановление Правительства Российской Федерации № 462 от 8 сентября 2004 г. «О предоставлении государственной гарантии Российской Федерации по заимствованиям открытого акционерного общества „Агентство по ипотечному жилищному кредитованию“ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 37. С. 8304 – 8305; Постановление Правительства Российской Федерации от 25 августа 2001 года № 628 (ред. от 24.08.2004) „Об утверждении Правил предоставления государственных гарантий Российской Федерации по заимствованиям открытого акционерного общества „Агентство по ипотечному жилищному кредитованию“ // Собрание законодательства Российской Федерации. 03.09.2001. № 36. Ст. 3576; Постановление Правительства Российской Федерации от 10 декабря 2002 г. № 876 «О внесении изменений и дополнений в Правила предоставления государственных гарантий Российской Федерации по заимствованиям открытого акционерного общества «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию“ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 50. Ст. 4951.

47

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 7 августа 2001 г. № 1173/19 «О создании системы ипотечного жилищного кредитования в Республике Беларусь» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2001. № 76. С. 12.

Закон Украины № 979-IV от 19 июня 2003 г. «Об ипотечном кредитовании, операциях с консолидированным ипотечным долгом и ипотечных сертификатах» // Голос Украины. 2003. 7 авг.; Ведомости Верхов. Рады Украины. 2004. № 1. С. 2 – 27.

При решении жилищной проблемы, возможно, имеет смысл прибегнуть к кредиту с государственной поддержкой (к виду косвенного субсидирования). По сути, как видно из предыдущего анализа, по региональным программам местные власти выдают за счет своих бюджетов льготные кредиты под низкие проценты, то есть используют смешанный кредит с участием частных капиталов и государственного.

Например, в соответствии с Банковскими актами 1979, 1987 гг., принятым в Великобритании (особенно акту 1979 года), банки должны предоставлять гарантии вкладчикам на случай кризисных ситуаций в экономике Англии. Законом утверждена «схема защиты депозитов» вкладчиков, которая предусматривала набор обязательных для банков действий.

При решении жилищной проблемы, возможно, имеет смысл прибегнуть к кредиту с государственной поддержкой (к виду косвенного субсидирования). По сути, как видно из предыдущего анализа, по региональным программам местные власти выдают за счет своих бюджетов льготные кредиты под низкие проценты, то есть используют смешанный кредит с участием частных капиталов и государственного.

Подробнее о договоре ипотеки см. § 4 «Правовые аспекты ипотеки жилища» главы 2 работы.

Залогодержателем может выступать также юридическое лицо, предоставившее целевой заем на приобретение или строительство жилого дома или квартиры. К числу кредиторов или операторов вторичного рынка, в соответствии с Концепцией развития системы ипотечного жилищного кредитования в РФ, относятся, например, пенсионные фонды, страховые компании, инвестиционные банки, паевые инвестиционные фонды.

Подробнее см. § 1 «Зарубежный опыт ипотечного кредитования жилья» главы 3.

Собрание Законодательства РФ. 13.06.1994. № 7. Ст. 692. Данное положение распространяется на кредиты, получаемые для строительства и приобретения недвижимого имущества на садовых и дачных участках.

В настоящее время практикуется получение кредита (займа) только для покупки отдельной квартиры целиком, а не ее доли (в том числе и комнаты). Зачастую учитываются доходы мужа и жены. Равно как и кредитный договор, оформляется на обоих супругов. Заемщиком выступает один из них, созаемщиком – второй. Квартира может оформляться на одного члена семьи, но кредит – обязательно на обоих, это повышает ответственность семьи за возврат кредита и шансы банка на то, что деньги будут возвращены.

57

См.: Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ (в ред. от 5 февраля 2004 г., от 30.12.2004 № 216-ФЗ); п. 43 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 и др.

Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 44.

Подробнее см. § 1 «Обращение взыскания на заложенное имущество» главы 4.

Подробнее см.: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 1998 г. № 26 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского Кодекса Российской Федерации о залоге» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1998. № 3.

Одновременно с передачей права собственности на такую недвижимость передаются права на ту часть земельного участка, которая занята этой недвижимостью и необходима для ее использования. Подробнее см.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 декабря 1998 года № 5046/98 // Система КонсультантПлюс; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6697/99 от 11.01.2000 года // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2000. № 4; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 ноября 1998 г. № 3450/98 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1999. № 2; Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 08.12.2004. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2004 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 4.

Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 2.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 40.

«4. Договор должен содержать:

1) определение подлежащего передаче конкретного объекта долевого строительства в соответствии с проектной документацией застройщиком после получения им разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости;

2) срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства;

3) цену договора, сроки и порядок ее уплаты;

4) гарантийный срок на объект долевого строительства.

5. При отсутствии в договоре условий, предусмотренных частью 4 настоящей статьи, такой договор считается незаключенным».

Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 17.

Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 16.

Вестник мэра и Правительства Москвы. № 50. 03.09.2003.

При наличии реальных покупателей на построенное жилье, имея реальные возможности, с помощью штата квалифицированных работников, ознакомления с активами застройщика, наличием исходно-разрешительной документации на строительство на отведенных земельных участках с инженерным оснащением. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 24 января 2000 года № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2000. № 3.

69

См.: Введение Программы «Жилище». Постановление Правительства Российской Федерации от 17.09.2001 № 675 (в ред. от 10.08.2005) «О Федеральной целевой программе „Жилище“ на 2002 – 2010 годы» // Собрание законодательства Российской Федерации. 24.09.2001. № 39. Ст. 3770.

70

Сроки кредита при ипотечном кредитовании в западных странах с развитой экономикой – до 50 лет.

Федеральная целевая программа «Жилище» на 2002 – 2010 годы» (в ред. Постановлений Правительства РФ от 14.02.2002 № 104, от 26.07.2004 № 380, с изм., внесенными распоряжением Правительства РФ от 21.10.2004 № 1355-р). В состав данной Программы включены подпрограмма «Государственные жилищные сертификаты» и принятые подпрограммы: «Переселение граждан Российской Федерации из ветхого и аварийного жилищного фонда»; «Обеспечение жильем участников ликвидации последствий радиационных аварий и катастроф»; «Обеспечение жильем граждан Российской Федерации, подлежащих отселению с комплекса „Байконур“; „Обеспечение жильем беженцев и вынужденных переселенцев в Российской Федерации“; „Обеспечение жильем молодых семей“; „Субсидии для граждан, выезжающих из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей“; „Обеспечение жильем отдельных категорий граждан“ и др.

Включая снижение затрат заемщиков при оформлении документов, предоставление налогового вычета при оформлении ипотечного кредита и покупки жилища и т.д.

Использование не фискальной, а регулирующей роли налогов через предоставление налоговых скидок, отсрочки уплаты налогов и освобождение полностью.

Собрание законодательства Российской Федерации. 20.07.1998. № 29. Ст. 3400.

Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 39.

Государство, регистрируя сделку, берет на себя ответственность за ее правомочность. После того как сделка зарегистрирована в государственном реестре объектов недвижимости, купивший жилье собственник признается добросовестным приобретателем. Риски по возмещению государством возможного ущерба оцениваются различными экспертами в сумму от 500 млн. руб. до 5 млрд. руб. в год. Однако сборы пошлины за регистрацию сделок с недвижимостью более чем в три раза перекрывают даже максимальную оценку возможных потерь. Именно эти сборы и являются источником компенсаций.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 42.

79

Пункт 4 ст. 13 ФЗ «Об ипотеке»: «Составление и выдача закладной не допускаются, если: 1)предметом ипотеки являются: предприятие как имущественный комплекс; леса; право аренды имущества, перечисленного в настоящем подпункте; 2) ипотекой обеспечивается денежное обязательство, сумма долга по которому на момент заключения договора не определена и которое не содержит условий, позволяющих определить эту сумму в надлежащий момент. В случаях, предусмотренных настоящим пунктом, условия о закладной в договоре об ипотеке недействительны» (см.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 6).

80

Обязательство, обеспечиваемое ипотекой, должно быть названо в договоре об ипотеке с указанием его суммы, основания возникновения и срока исполнения. В тех случаях, когда обязательство, обеспечиваемое ипотекой, основано на каком-либо договоре, в договоре об ипотеке должны быть указаны стороны этого договора, дата и место его заключения. Если сумма обеспечиваемого ипотекой обязательства подлежит определению в будущем, в договоре об ипотеке должны быть указаны порядок и другие необходимые условия ее определения. Если обеспечиваемое ипотекой обязательство подлежит исполнению по частям, в договоре об ипотеке должны быть указаны сроки (периодичность) соответствующих платежей и их размеры либо условия, позволяющие определить эти размеры.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 39.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 39

83

По указанному закону нотариальному удостоверению подлежит договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору (Российская газета. 31.12.2004. № 292).

Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 30. Ст. 3594

Собрание законодательства РФ. 24.05.2004. № 21. Ст. 2023.

Федеральная регистрационная служба подведомственна Министерству юстиции РФ, руководство деятельностью которой осуществляет Президент Российской Федерации. См.: Указ Президента РФ от 20.05.2004 № 649 (ред. от 03.10.2005) «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти» // Собрание законодательства РФ. 24.05.2004. № 21. Ст. 2023.

Собрание законодательства РФ. 23.02.1998. № 8. Ст. 963.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 40.

89

Норма статьи 77 Закона об ипотеке не единична в действующем гражданском законодательстве. В соответствии с п. 5 ст. 488 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором продажи недвижимости с момента передачи недвижимости покупателю и до ее оплаты, недвижимость, проданная в кредит, признается находящейся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате недвижимости.

Ранее, несмотря на наличие в действующем законодательстве указаний об ипотеке в силу закона, в ст. 29 Закона о регистрации и ст. 20 Закона об ипотеке отсутствовали прямые предписания о порядке регистрации договора залога недвижимости и прав залогодержателя, вытекающих из него, умалчивая при этом, как и в каком порядке можно зарегистрировать ипотеку в силу закона. Статьей 77 Закона об ипотеке соответствующим органам не предписывается регистрировать ипотеку даже тогда, когда они располагают сведениями о наличии оснований ее возникновения (см. подробнее Шевчук Д.А. Гражданский процесс: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006). Несомненно, отсутствие требования государственной регистрации в отношении законной ипотеки как обязательного элемента ипотечного жилищного кредитования может привести к нарушению прав граждан.

91

К заявлению должен быть приложен кредитный договор, договор займа с условием о целевом использовании денежных средств или иной документ, подтверждающий приобретение объекта недвижимости за счет кредитных (заемных) средств. См.: п. 9 информационного письма Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке» // Вестник ВАС РФ. № 4. 2005.

Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 27.11.2000. Помимо указанной Инструкции, данные отношения регулируются, например, Приказами Минюста РФ от 06.08.2001 № 233 (ред. от 24.12.2004) «Об утверждении Инструкции о порядке государственной регистрации договоров купли-продажи и перехода права собственности на жилые помещения» (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 35. 27.08.2001); от 25.03.2003 № 70 (ред. от 19.01.2005) «Об утверждении Методических рекомендаций о порядке государственной регистрации права общей собственности на недвижимое имущество» (Экономика и жизнь. № 17. 2003; Бюллетень Минюста РФ. № 5. 2003); от 20.07.2004 № 126 (ред. от 24.12.2004) «Об утверждении Инструкции о порядке государственной регистрации прав несовершеннолетних на недвижимое имущество и сделок с ним» (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 31. 02.08.2004); Инструкцией о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с переходом прав требований по ипотечным кредитам, утв. Приказом Минюста РФ № 289, Госстроя РФ № 235, ФКЦБ РФ № 290 от 16.10.2000 (ред. от 07.02.2003) (зарегистрировано в Минюсте РФ 16.11.2000 № 2452) (Российская газета. № 225. 23.11.2000; Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 27.11.2000. № 48); и др.

Собрание законодательства Российской Федерации. 20.07.1998. № 29. Ст. 3400.

Собрание законодательства Российской Федерации. 20.07.1998. № 29. Ст. 3400.

95

По ст. 339 и п. 1 ст. 165 ГК, а также ст. 10 Закона об ипотеке отсутствие регистрации договора об ипотеке влечет его недействительность.

Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 40.

97

В ч. 1 п. 1 ст. 1 указано, что «по договору о залоге недвижимого имущества (договору об ипотеке) одна сторона – залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны – залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом».

Законом «О залоге» более жестко регламентирован порядок обращения взыскания на заложенное имущество (только по решению суда либо в предусмотренных законодательством случаях – в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса).

Федеральный закон от 21.07.1997 № 119-ФЗ (ред. от 12.10.2005) «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 28.07.1997. № 30. Ст. 3591.

100

Как известно, для лиц, виновных в совершении уголовных преступлений, из Уголовного кодекса РФ исключена статья о конфискации имущества, полученного в результате совершения преступлений.

101

Требование согласия органа опеки и попечительства распространяются на все случаи отчуждения – как на добровольные, так и на принудительные.

102

Пункт 2. ст. 292 ГК РФ «Переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу ЯВЛЯЕТСЯ (выделено мной. – Д.П.) основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом».

103

«Если договор о залоге заключался в обеспечении кредита для строительства жилого помещения, то из этого помещения названные лица в случае обращения взыскания на заложенное помещение могут быть выселены в судебном порядке».

В частности, делалась ссылка на п. 2 ст. 292 ГК, по которой переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу не являлся основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника. Предлагается внести изменение в ст. 78 Закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» дополнение следующего содержания: «Обращение взыскания на заложенный жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования совместно проживающих в этом жилом доме или квартире залогодателя и членов его семьи при условии, что договором об ипотеке залогодателю было запрещено вселяться самостоятельно либо вселять иных лиц в заложенный жилой дом или квартиру без согласия залогодержателя, и этот запрет был нарушен залогодателем».

Норма по созданию такого фонда были введены законами Москвы, Санкт-Петербурга, Самарской области.

106

К членам семьи по Жилищному кодексу отнесены супруг, дети, родители данного собственника, другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и в исключительных случаях иные граждане, признанные членами семьи собственника, если они вселены собственником в качестве членов своей семьи (Шевчук Д.А. Семейное право. Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

Собрание законодательства Российской Федерации. 28.07.1997. № 30. Ст. 3591.

108

См. ЕТК США (п. 1 ст. ст. 2 – 116); Frustrated Contract Act 1943.

109

Федеральный закон РФ от 30 декабря 2004 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ // Российская газета. 31.12.2004. № 292.

Федеральный закон РФ от 30 декабря 2004 года № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 31.12.2004. № 292.

111

Аналогичная норма содержится и в п. 1 ст. 64 Закона «Об ипотеке» с изменениями, внесенными Федеральным законом РФ от 30 декабря 2004 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об ипотеке (залоге недвижимости)“: „Если договором об ипотеке не предусмотрено иное, при ипотеке земельного участка право залога распространяется также на находящиеся или строящиеся на земельном участке здание или сооружение залогодателя“.

Подробнее см. главу 3 и заключение работы.

113

Письмо Президента РФ от 28.07.1997 «О Федеральном законе „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ // Российская газета. 13.08.1997. № 155.

В случаях, предусмотренных земельным законодательством, статьей 68 Закона об ипотеке, реализация заложенных земельных участков также может осуществляться путем продажи на публичных торгах, аукционе, по конкурсу. На приобретенный земельный участок распространяются требования о разрешенном использовании. Лицо, которое приобрело земельный участок при продаже на публичных торгах, аукционе или по конкурсу, вправе менять назначение участка лишь в случаях, предусмотренных земельным законодательством Российской Федерации, или в установленном этим законодательством порядке. Продажа и приобретение на публичных торгах, аукционе или по конкурсу заложенных земельных участков осуществляются с соблюдением установленных федеральным законом ограничений в отношении круга лиц, которые могут приобретать такие участки.

115

Жилой дом или квартира, которые заложены по договору об ипотеке и на которые обращено взыскание, реализуются путем продажи с торгов, проводимых в форме открытого аукциона или конкурса (п. 2 ст. 78 (в ред. Федерального закона от 11.02.2002 № 18-ФЗ)).

Например, в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 июля 1996 г. № 7965/95 сделан вывод, что денежные средства не могут быть предметом залога ввиду невозможности их реализации с публичных торгов, как того требует ст. 350 ГК (Вестник ВАС РФ. 1996. № 10. С. 68.) Подобная позиция прослеживается и в Обзоре практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге, являющемся приложением к информационному письму Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 1998 г. № 26 (Вестник ВАС РФ. 1998. № 3). Так, в п. 3 этого Обзора рассматривается следующая ситуация. Сбербанк России обратился в арбитражный суд с иском о признании недействительным договора о залоге, заключенного в обеспечение кредитного договора, поскольку предметом залога являлось имущество, определенное в договоре как денежные средства, хранящиеся на корреспондентском счете. Первая и апелляционная инстанция арбитражного суда в удовлетворении исковых требований отказали, ссылаясь на то, что договор о залоге заключен в соответствии с действующим законодательством. На состоявшиеся судебные акты был принесен протест, в котором предлагалось их отменить, договор о залоге признать недействительным. Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ удовлетворил протест, ссылаясь на то, что в соответствии со ст. 334 ГК в силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества. При этом согласно статьям 349 и 350 ГК удовлетворение требований осуществляется путем продажи заложенного имущества с публичных торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга. Далее сделан, на наш взгляд, совершенно необоснованный вывод: «...одним из существенных признаков договора о залоге имущества является возможность реализации предмета залога. Исходя из природы „безналичных денег“, они не могут быть переданы в залог по правилам, регулирующим залог вещей».

117

Отличие публичных торгов от аукциона заключается в том, что организатором публичных торгов выступает пристав-исполнитель, а организатором аукциона – специализированная организация.

Собрание законодательства РФ. 28.07.1997. № 30. Ст. 3591.

Собрание законодательства РФ. 28.07.1997. № 30. Ст. 3590.

Собрание законодательства РФ. 05.02.1996. № 6. Ст. 492.

121

Статья 350 ГК РФ не содержит требование «наличия уважительных причин».

Бюллетень Верховного Суда РФ. № 9. 1996; № 5. 1997.

Сарбаш С. Указ. соч. С. 95.

§ 1285 ГГУ; § 805 ГПК ФРГ.

Закон о правах человека 1998 г.; Закон о доказательствах Англии 1938 г. (The Evidence Act 1938) http:// www.vanuatu.usp.ac.iJ/paclawmat/UKlegislation/ UKEvidence1938.html. Закон о доказательствах по гражданским делам Англии 1968 г. (The Civil Evidence Act 1968) http:// www.vanuatu.usp.ac.fj/Paclawmat/UKJegis-lation/ UKCivilEvidence1968.html.

126

Земельный кодекс РФ (п. 2 ст. 30) это предусматривает. Полагаю внесенные изменения в п. 5 статьи 38 Земельного кодекса РФ (введен Федеральным законом от 29.12.2004 № 191-ФЗ) и Градостроительный кодекс РФ (от 29.12.2004) о предоставлении земельных участков для жилищного строительства только на аукционах менее удачными, поскольку основным требованием для победителя на аукционах является предложенная максимальная цена.

127

Постановление Правительства Российской Федерации от 17.09.2001 № 675 (в ред. от 10.08.2005) «О Федеральной целевой программе „Жилище“ на 2002 – 2010 годы» // Собрание законодательства Российской Федерации. 24.09.2001. № 39. Ст. 3770; При обсуждении в Госсовете 27 декабря 2005 года также акцентировалось внимание на повышение ответственности местного руководства в рамках национальных проектов и «в Кремле рассчитывают, что они начнут вкладывать в это дело и собственные ресурсы». См.: Российская газета. 28.12.2005. № 293 (3962). С. 3.

Тем более что никто не отменял Постановление Правительства РФ от 03.08.1996 № 937 (ред. от 08.08.2003) «О предоставлении гражданам Российской Федерации, нуждающимся в улучшении жилищных условий, безвозмездной субсидии на строительство или приобретение жилья», по которому предоставление гражданам Российской Федерации, нуждающимся в улучшении жилищных условий, безвозмездной субсидии на строительство или приобретение жилья является основной формой использования бюджетных средств, предназначенных для инвестирования в жилищную сферу.

129

Право на субсидии или льготы должно быть сформулировано в законодательстве прямого действия, в котором четко должны быть определены категории нуждающихся.

Целесообразно использовать богатый европейский опыт по созданию и функционированию полугосударственных банков развития (по типу Чешско-Моравского банка и немецкого Kreditanstalt fur Wiederaufbau). Банки такого профиля при поддержке государства участвуют в реализации проектов развития малого и среднего бизнеса, высокотехнологических производств, жилищно-коммунальной инфраструктуры городов. Чешский банк отмечен в качестве кредитора государственной жилищной программы в форме предоставления льготных займов на жилье. См.: Богданов А. Поможет ли ипотеке государство // Недвижимость и ипотека. 2005. № 4 (05). С. 53.

131

Уставный капитал кредитной организации, в соответствии со статьей 11 Закона о банках, составляется из величины вкладов ее участников и определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы ее кредиторов.

Например, по аналогии с Российским банком развития. В соответствии с заявлением Правительства РФ № 983п-П13, ЦБ РФ № 01-01/1617 от 05.04.2005 «О стратегии развития банковского сектора Российской Федерации на период до 2008 года»: «Правительство Российской Федерации и Банк России считают целесообразным участие в капитале кредитных организаций только при одновременном соблюдении следующих условий: деятельность кредитных организаций имеет стратегическое значение для решения задач государственной экономической политики; участие в капитале кредитных организаций обеспечивает оптимальные условия для решения задач государственной экономической политики». Социальное жилищное ипотечное кредитование Ипотечным банком полностью вписывается в изложенные два условия. См.: Вестник Банка России. № 19. 13.04.2005.

133

Федеральный закон от 29.12.2004 № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 15.

Например, Федеральным законом от 29.12.2004 № 199-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в связи с расширением полномочий органов государственной власти субъектов Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также с расширением перечня вопросов местного значения муниципальных образований» // Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 25. О социальной защите инвалидов, о ветеранах и т.д.

Принятый ЖК РФ потребует пересмотра всех существующих в настоящее время льгот в жилищной сфере, предусмотренных отдельными законодательными актами РФ, таких как: Законы РФ «О реабилитации жертв политических репрессий», «О прокуратуре Российской Федерации», «О статусе судей в Российской Федерации», «О статусе Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и полных кавалеров ордена Славы», «О дополнительных гарантиях и компенсациях военнослужащим, проходящим военную службу на территориях государств Закавказья, Прибалтики и Республики Таджикистан, а также выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и при вооруженных конфликтах», «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях», «О беженцах», «О вынужденных переселенцах», «О донорстве крови и ее компонентов», Законы РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы», «О федеральной фельдъегерской связи», Федеральные законы «О пожарной безопасности», «О ветеранах», «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», «О предоставлении социальных гарантий Героям Социалистического Труда и полным кавалерам ордена Трудовой Славы», «О статусе военнослужащих», «О борьбе с терроризмом» и др.

136

Согласно ст. 55 Конституции в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. По статье 15 Конституции РФ законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ.

137

В п. 2 статьи 5 Жилищного кодекса РФ говорится: «Жилищное законодательство состоит из настоящего Кодекса, принятых в соответствии с настоящим Кодексом других федеральных законов, а также изданных в соответствии с ними указов Президента Российской Федерации, постановлений Правительства Российской Федерации, нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, принятых законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, нормативных правовых актов органов местного самоуправления». Вместе с тем в ст. 7 ЖК РФ не исключается регулирование жилищных отношений гражданским законодательством.

138

Федеральный закон от 21.07.1997 № 119-ФЗ (ред. от 12.10.2005) «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 28.07.1997. № 30. Ст. 3591.

139

Как известно, для лиц, виновных в совершении уголовных преступлений, из Уголовного кодекса РФ исключена статья о конфискации имущества, полученного в результате совершения преступлений.

140

Согласно п. 2 ст. 334 ГК РФ в случае расхождения общих и специальных норм одинакового уровня по тому же вопросу должны применяться специальные нормы.

141

Статья 350 ГК РФ не содержит требование «наличия уважительных причин».

Например, предлагается привести Жилищный кодекс РФ (п. 4 ст. 31) в соответствие со ст. 675 Гражданского кодекса РФ. Договор найма жилого помещения по Гражданскому кодексу РФ сохраняется при переходе права собственности на жилое помещение, включая бывших членов семьи в случае прекращения семейных отношений. Норма ЖК РФ, допускающая выселение и этих граждан, противоречит ст. 55 Конституции РФ, правовой позиции Конституционного Суда РФ о том, что не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина и последний не может быть лишен права по ранее предусмотренному закону вновь введенным нормативным актом. Положения Конституции о правах граждан на жилье могут быть ограничены федеральным законом только в том случае, если это необходимо для зашиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Закон должен быть ориентирован прежде всего на человека, на удовлетворение его материальных и духовных потребностей, на гуманизацию всего стиля жизни. Поэтому пункт 4 статьи 31 Жилищного кодекса РФ следует изложить в следующей редакции: «В случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением по договору найма за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения сохраняется» (см. подробнее Шевчук Д.А. Гражданский процесс: Учебное пособие – Ростов-на-дону: Феникс, 2006).

143

Российская газета. 28.12.2005. № 293 (3962). С. 3.

144

Данное предложение нисколько не противоречит действующему законодательству. См.: Федеральный закон от 21.12.2004 № 171-ФЗ (п. 2 ст. 1) «О внесении изменений в Закон Российской Федерации „О защите прав потребителей“ и о признании утратившим силу пункта 28 статьи 1 Федерального закона „О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации „О защите прав потребителей“: «Правительство Российской Федерации вправе издавать для потребителя и продавца (изготовителя, исполнителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) правила, обязательные при заключении и исполнении публичных договоров (договоров розничной купли-продажи, энергоснабжения, договоров о выполнении работ и об оказании услуг)“.

В настоящее время банки, предлагая кредитные продукты, не предоставляют заемщикам информацию о реальной стоимости услуги в таком формате. Высокие ставки по кредитам дробятся на составные части, и это вводит заемщика в заблуждение относительно действительной их стоимости.

Без правовой защиты населения отношения залогодателей по долевому участию в строительстве будущего жилья являются весьма рискованными для граждан и представляют серьезную угрозу возникновения строительно-финансовых пирамид, о чем свидетельствуют массовые случаи обманутых субинвесторов. Даже после принятых новых законов залогодатели, беря на себя весь риск застройщика по завершению строительства, не имеют достаточных гарантий получить квартиру в собственность из-за остающейся изначально юридической непрозрачности всей схемы договорных отношений. В результате застройщик пользуется бесплатным финансовым ресурсом (аналог беспроцентного кредита), получив максимальные льготы и гарантии по новому законодательству, направленному на развитие доступного жилья граждан.